# Acción declarativa de inconstitucionalidad

Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

1998 | 2018

Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Acción declarativa de inconstitucionalidad : Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 1998-2018. - 1a ed . - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2018.
Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-987-46946-0-7

1. Derecho Constitucional . 2. Control de Constitucionalidad. 3. Jurisprudencia.
CDD 342

# Acción declarativa de inconstitucionalidad

## Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 1998 | 2018

**SUMARIOS DE JURISPRUDENCIA**

**RESEÑA Y ANÁLISIS DOCUMENTAL**

DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN LAS ACCIONES DECLARATIVAS DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMALMENTE ADMITIDAS POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

- SENTENCIAS QUE DECLARAN LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA IMPUGNADA
- SENTENCIAS QUE RECHAZAN LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

**APÉNDICE**

ACCIONES DECLARATIVAS DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTAS ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA (Período 1998 – agosto 2018)

# Acción declarativa de inconstitucionalidad

## Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 1998 | 2018

# Sumarios de jurisprudencia

**NOTA DEL EDITOR**: En cada sumario, al hacer click en el nombre del expediente se descargará la sentencia completa.

# Índice de Sumarios


**I. Control concentrado y abstracto de constitucionalidad** 9

**I.1. Objeto** 9

**I.2. Competencia originaria y exclusiva del Tribunal Superior de Justicia** 21

I.2.1. Facultades del Tribunal - Alcances 23

I.2.2. Legislador negativo 25

**I.3. Sentencia declarativa de inconstitucionalidad** 28

I.3.1. Efecto *erga omnes* 28

I.3.2. Efectos temporales 29

I.3.3. No es sentencia interpretativa 31

I.3.4. No es sentencia de condena 31

I.3.5. *Última ratio* 32

**I.4. Declaración de inconstitucionalidad de leyes u ordenanzas: envío a la Legislatura de la Ciudad** 34

**II. Admisibilidad de la acción** 38

**II.1. Caracteres de las normas susceptibles de ser impugnadas** 38

II.1.1. Alcance general 38

II.1.2. Emanada de autoridades de la Ciudad 46

II.1.3. Normas vigentes 47

II.1.3.1. Reemplazo de la norma impugnada 53

II.1.3.2. Normas con plazo cumplido 55

II.1.3.2.1. Decretos de necesidad y urgencia 56

II.1.4. Normas impugnadas 57

II.1.4.1. Cláusulas de la Constitución 57

II.1.4.2. Leyes de presupuesto 58

II.1.4.3. Ordenanzas municipales 60

II.1.4.3.1. Ordenanzas cuestionadas con anterioridad a la ley nº 402 62

II.1.4.4. Normas que aprueban convenios 64

II.1.4.5. Normas dictadas por gobierno *“de facto”* 66

II.1.4.6. Normas del Poder Ejecutivo 66

II.1.4.6.1. Decretos del Jefe de Gobierno 66

II.1.4.6.2. Decretos de veto 70

II.1.4.6.3. Decretos de necesidad y urgencia 72

II.1.4.6.4. Resoluciones ministeriales 73

II.1.4.6.5. Disposiciones administrativas 74

II.1.4.7. Resoluciones de la Legislatura 75

II.1.4.8. Resoluciones del Consejo de la Magistratura 76

II.1.4.9. Resoluciones del Ministerio Público 77

II.1.4.10. Acordadas de Cámara de Apelaciones 79

II.1.4.11 Leyes nacionales aplicables en la Ciudad 80

II.1.4.11.1. Por art. 5 de la ley nº 24588 80

II.1.4.11.2. Por disposición de ley local 82

**II.2. Legitimación procesal** 83

II.2.1. Legitimación amplia 83

II.2.2. Personas jurídicas 86

II.2.3. Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 88

II.2.3.1. Defensoría del Pueblo: Citación como tercero 91

II.2.3.2. Legitimación de la Defensoría del Pueblo con anterioridad a la ley n° 402 92

II.2.4. Legisladores de la Ciudad 97

II.2.5. Poder Ejecutivo de la Ciudad 101

II.2.6. Titulares de cada uno de los tres organismos que componen el Ministerio Público de la Ciudad de Buenos Aires 102

II.2.6.1 Ministerio Público Fiscal 102

II.2.6.2. Ministerio Público de la Defensa 103

II.2.6.3. Ministerio Público Tutelar 106

II.2.7. Asistentes oficiosos art. 22 de la ley n° 402 *(amicus curiae)* 110

**II.3. Requisitos de la demanda** 113

II.3.1. Requisitos generales 113

II.3.2. Mención precisa de normas impugnadas e identificación del precepto constitucional presuntamente afectado 114

II.3.3. Relación directa con los principios, derechos o garantías constitucionales afectados 119

II.3.4. Fundamentación de la pretensión 122

II.3.4.1. Planteos inadmisibles 127

II.3.4.1.1. Planteos hipotéticos o conjeturales 127

II.3.4.1.2. Planteos sobre la interpretación de la norma impugnada 128

II.3.4.1.3. Planteos fundados únicamente en un perjuicio, situación particular o condición subjetiva 129

II.3.4.1.4. Planteos que exigen la declaración de inconstitucionalidad de una cláusula constitucional 132

**III. Medidas cautelares** 134

**IV. Cuestiones procesales** 138

**IV.1. Audiencia pública** 139

IV.1.1. Procedimiento establecido con anterioridad a la ley n° 402 142

**IV.2. Acción promovida en primera instancia** 145

**IV.3. Conversión de la acción declarativa de inconstitucionalidad** 145

**IV.4. Acumulación de acciones** 146

**IV.5. Vista previa al Ministerio Público Fiscal** 148

**IV.6. Principio de preclusión** 150

**IV.7. Citación a terceros** 151

**IV.8. Producción de prueba** 156

**IV.9. Desistimiento** 158

**V. Recurso extraordinario federal. Inadmisibilidad del recurso** 159

**V.1. Ausencia de caso** 162

**V.2. Ausencia de sentencia definitiva** 171

**V.3. Cuestión de derecho local** 178

**V.4. Interpuesto contra decisiones que deniegan medidas cautelares** 182

**V.5. Costas** 183

**VI. Honorarios de Abogados** 185

**VI.1. Regulación de honorarios** 185

VI.1.1. Caja de Honorarios de la Procuración General 186

VI.1.2. Medidas cautelares 188

VI.1.3. Recurso extraordinario federal 188

**VI.2. Ejecución de honorarios** 192

**VI.2. Embargo** 194

**VI.3. Honorarios de Peritos** 194

# I. CONTROL CONCENTRADO Y ABSTRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD

Constitución de la Ciudad de Buenos Aires

Artículo 113º - Es competencia del Tribunal Superior de Justicia conocer:

inc. 2°. Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución. La declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma salvo que se trate de una ley y la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. La ratificación de la Legislatura no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior.

Ley n° 402 Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

Artículo 17 - La acción declarativa de inconstitucionalidad tiene por exclusivo objeto el análisis de la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, anteriores o posteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para determinar si son contrarias a esa constitución o a la Constitución Nacional.

## I.1. OBJETO

1. El objeto del control abstracto de constitucionalidad previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires consiste únicamente en verificar la adecuación de las normas objetadas con la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Este análisis –cuya consecuencia, en caso de incompatibilidad, será la de expurgar del sistema jurídico la norma que se opone a la superior— presupone necesariamente la carga del presentante de enfocar su planteo hacia el confronte abstracto entre ellas, de modo tal que, efectuado el cotejo, surja con claridad su adecuación o su inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12210/15, sentencia del 24/2/2016.

2. Por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad no corresponde suscitar un debate acerca de cuál es el criterio más acertado, más progresista o más acorde con

otros sistemas, ni el que prefiere la comunidad jurídica, sino de confrontar las normas que se objetan con los preceptos constitucionales con el fin de establecer si las primeras se encuentran en colisión con los segundos. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12210/15, sentencia del 24/2/2016.

3. En la acción declarativa de inconstitucionalidad no puede plantearse una inconstitucionalidad basada en una interpretación subjetiva acerca de lo que la norma debiera o pudiera decir cuando la Constitución nada prescribe al respecto. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12210/15, sentencia del 24/2/2016.

4. La acción declarativa de inconstitucionalidad no somete a este tribunal un conflicto entre partes acerca de una situación incierta relativa a la existencia o alcance de sus derechos subjetivos, sino que pone en crisis la validez de una norma local de alcance general por oposición a otra de jerarquía superior; no requiere legitimación específica en el actor ni, visto desde otro ángulo, gravamen concreto —art. 18 de la ley n° 402 que superó un debate acerca del punto conforme estableció este Tribunal—, ni puede llevar a una reparación singular sino solamente a la derogación de la norma impugnada —art. 17 de la citada ley n° 402— seguida eventualmente de la insistencia, en el supuesto de que ella fuere una ley. Esto no quiere decir que quien insta una acción de esta especie carezca del propósito de obtener finalmente reparo a una situación personal, sino que ese reparo sobrevendrá como efecto de la derogación de la norma, y no como protección a una situación individual dispuesta por la sentencia. Para la tutela de derechos subjetivos existe el control difuso que no se ve recortado por la existencia de esta vía. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

5. El control abstracto de constitucionalidad no está encaminado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de la idoneidad jurídica de los actos por los que aquéllas fueron directamente aplicadas al accionante. Por ello, no puede confundirse el control concentrado y en abstracto de constitucionalidad, a cargo de este Tribunal, con el control difuso que, reconocido a todos los jueces, se orienta al dictado de sentencias en las que se valoran situaciones jurídicas individualizadas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

6. El tipo de control constitucional representado por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no constituye un mecanismo sustitutivo sino complementario del control difuso que impone el art. 31 de la Constitución Nacional, y que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires adopta. Es el interesado en cuestionar la

validez de una norma general quien, si además muestra que esa norma pone en vilo alguno de sus derechos, puede optar por una u otra vía. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

7. Aún cuando el ordenamiento acuerda una legitimación amplia para plantear una acción declarativa de inconstitucionalidad, el accionante, por esa vía, no puede arrogarse el ejercicio de facultades que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires acuerda a los órganos por ella diseñados. La acción tiene por objeto depurar el ordenamiento normativo, no generar la posibilidad de que cualquier persona pueda obrar en nombre de un órgano de gobierno. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

8. La acción que prevé el art 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires procede exclusivamente ante un conflicto entre normas de diferente nivel y solo admite del Tribunal una decisión que, con carácter abstracto, resuelva la validez o invalidez de la norma impugnada. Esa sentencia en ningún caso podría resolver una controversia concreta, un caso determinado en el que estén en juego intereses o derechos entre partes (en la más clásica de las acepciones de esta expresión), es decir, la defensa de un derecho autoafirmado en cabeza de uno de los litigantes y la consecuente obligación de dar efectividad o respetar tal derecho en cabeza del otro, ni posibilitaría la ejecución del fallo, el que producirá únicamente los efectos previstos en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en la ley n° 402. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Pablo Bacigalupo). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: exptes. nº 8511/11 "Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y nº 8595/2011 "Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad", expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

9. Lo que distingue a la acción declarativa de inconstitucionalidad es su carácter altruista: no requiere que quien la plantea se vea afectado por la ley, resolución, decreto que cuestiona y la actividad que cumple el Tribunal, en caso de sentencias estimatorias, es más cercana a la de un legislador negativo que la típica función dirimente de un proceso jurisdiccional contencioso. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires define un campo que, si bien está colocado en el marco de la competencia del Tribunal Superior de Justicia, expresa una forma peculiar de la legitimación popular en el debate y en la construcción democrática y participativa del discurso jurídico que ordena la vida social (conf. art. 1° Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). Así entendida, la acción declarativa de inconstitucionalidad no tiene puntos de comunicación con otro tipo de procesos, lo que obsta su conversión. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autó-

noma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: exptes. nº 8511/11 "Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y nº 8595/2011 "Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad", expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

10. En las acciones del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires los jueces están llamados a decidir si la norma impugnada se adecua o no a los principios, reglas o preceptos de la Constitución Nacional o de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Los requisitos exigidos por el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley nº 402 reconocen en estas acciones y en la actuación del Tribunal, peculiaridades que las diferencian claramente de cualquier otro tipo de juicios. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863/09, sentencia del 1/12/2009.

11. La Constitución de la Ciudad (inc. 2° del art. 113) ha incorporado una forma de control de constitucionalidad que no es habitual —aun cuando no es ignorada— en la República Argentina: definida en términos políticos, se trata del poder concedido a los jueces —en este caso a los del TSJ— para el control objetivo sobre la validez de normas que provienen de cualquiera de los poderes del Estado (comprendido allí sólo aquellas disposiciones de carácter general), supuesto un nivel superior de normas, las constitucionales o del bloque de constitucionalidad, que rige la validez de aquellas, las comunes (infraconstitucionales). (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

12. El control objetivo de constitucionalidad incorporado por la Constitución de la Ciudad (inc. 2° del art. 113) ha dado en llamarse *abstracto*, porque implica tan sólo una comparación normativa, sin referencia a interés subjetivo alguno y su solución rige, por tanto, *erga omnes* (expulsa o mantiene la regla dentro del orden jurídico de la Ciudad). La semejanza clara marca a los tribunales constitucionales europeos y a la acción abstracta de inconstitucionalidad como el modelo genérico que pretendió implantarse normativamente en la disposición citada de la Constitución de la Ciudad, que introdujo este mecanismo de control. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

13. La diferencia del control de constitucionalidad previsto en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad, con los sistemas europeo-continentales aunque es formal, no es pequeña; ella reside, fundamentalmente, en la legitimación para proponer el control: mientras en Europa continental los tribunales constitucionales sólo operan, regularmente, a instancia de funcionarios superiores del Estado, nuestra acción de inconstitucionalidad puede ser interpuesta por demanda de cualquier vecino y, en principio, has-

ta de aquellos que no son vecinos de la Ciudad, aun cuando la norma cuya invalidez se pretende no lesione un interés propio de quien demanda, distinto de aquel dirigido a desencadenar el control (legitimación amplísima). (Del voto del juez Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

14. Nuestra acción de constitucionalidad —control de constitucionalidad concentrado y abstracto— convive con el control difuso y singular —en un caso singular y concreto— adjudicado a todos los jueces en los procesos judiciales para los cuales son competentes, según su procedencia americana del norte y tradicional en nuestro país. (Del voto del juez Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

15. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no es, en sentido estricto, una vía jurisdiccional contenciosa, sino un mecanismo para la formación y el control del derecho local alternativo al control difuso de constitucionalidad, disponible para el recurrente a través de las vías procesales adecuadas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

16. La acción declarativa de inconstitucionalidad persigue fines altruistas o fines egoístas, según que el demandante, por su posición jurídica real, posea o no posea un interés concreto en la declaración de invalidez de la norma general que ataca. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6094/08, sentencia del 27/10/2008.

17. El respeto a la división de poderes exige que el progreso de una acción declarativa de inconstitucionalidad se apoye necesariamente en la existencia de un mandato constitucional que proscriba la elección formulada por la Legislatura, o el órgano emisor de que se trate, cuando se impugna otra norma de alcance general. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

18. Las acciones declarativas de inconstitucionalidad tienen por objeto analizar en abstracto la validez constitucional de la norma impugnada, esto es, tan sólo su posible discordia con una norma de superior jerarquía sin vincularla con el progreso de una pretensión cuyo objeto sea la tutela de un derecho o interés individual. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público – Asesoría Tutelar de la Ciudad Autó-

noma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

19. La acción es abstracta en cuanto está desvinculada de soluciones subjetivas que impactan sobre la esfera de derechos de algunas personas y se circunscribe a la resolución de un conflicto normativo mediante la eliminación de la norma inferior; pero no porque verse acerca de una interpretación conjetural de esa norma inferior, norma que, por el contrario, deberá ser tomada en la inteligencia predominante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público – Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

20. Es doctrina sentada por el Tribunal desde sus comienzos aquella según la cual las acciones declarativas de inconstitucionalidad tienen por objeto analizar en abstracto la validez constitucional de la norma impugnada, esto es, tan sólo su posible discordia con una norma de superior jerarquía sin vincularla con el progreso de una pretensión cuyo objeto sea la tutela de un derecho o interés individual. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público – Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

21. Mientras que en la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el objeto del juicio es controlar la coherencia del ordenamiento jurídico y su forma de producción en abstracto; los jueces llamados a intervenir en el marco de causas (art. 106 de la CCBA), en cambio, no pueden pronunciarse, ni siquiera en la acción de certeza (art. 277 del CCAyT) y aún cuando se requiriera tutela en relación con derechos de incidencia colectiva, si la pretensión esgrimida no asegura que la sentencia operará sobre derechos comprometidos por relaciones jurídicas concretas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

22. A diferencia de lo que ocurre en el ámbito propio del control difuso, son características naturales de la acción declarativa de inconstitucionalidad tanto el carácter abstracto del debate como el posible efecto *erga omnes* de la sentencia estimativa. Por eso, los recaudos propios de la acción declarativa de inconstitucionalidad, previstos en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, buscan equilibrar su potencia con el derecho de defensa de quienes no integran la litis, la división de poderes y el efecto expansivo de una eventual sentencia estimativa. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

23. El objeto de la acción declarativa de inconstitucionalidad no comprende el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

24. Los efectos políticos son ajenos al diseño institucional de la herramienta prevista por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Ana María Conde "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

25. La inclusión incidental de una cuestión constitucional como fundamento jurídico de una pretensión de condena no convierte a la acción interpuesta, que procura el control difuso de constitucionalidad, en aquella prevista en el inc. 2º del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues es menester que el objeto de esta última sea el control abstracto de constitucionalidad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Ana María Conde, Julio B. J. Maier y Luis Francisco Lozano). "Pizzería Paraná SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5126/07, sentencia del 14/3/2007.

26. En el control de constitucionalidad abstracto, del orden jurídico local, los jueces deben evaluar si una o varias normas infraconstitucionales se oponen a algún o algunos principios, derechos o garantías consagrados en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con prescindencia de cualquier circunstancia particular que se hubiera invocado. El Tribunal a través de un desarrollo argumentativo tendrá que fundamentar la congruencia o incongruencia entre textos (constitucionales e infraconstitucionales) sin apelar a hechos porque, en rigor, no son aspectos fácticos los que sostendrán su sentencia. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

27. El control abstracto de constitucionalidad no está destinado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particularizadas. (Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

28. La noción de generalidad utilizada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires es instrumental (tributaria o accesoria), tiende a conciliar la tensión que convive en la ADI entre el objetivo de lograr la aplicación igualitaria de la ley (lato sensu) o, si se lo prefiere, generar las condiciones de una misma sujeción para todas las personas, por una parte, y el resguardo exigido por los derechos individuales vinculados con situaciones jurídicas específicas, por la otra. Para lograr lo primero las sentencias estimativas tienen efectos derogatorios, pro futuro y *erga omnes*. Por su parte, la inter-

ferencia en la esfera de situaciones jurídicas particulares queda eludida, mediante un juicio que confronta en abstracto la norma impugnada y las cláusulas constitucionales supuestamente infringidas. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

29. Mientras que en la Justicia Federal no son admisibles pronunciamientos abstractos acerca de la interpretación o de la validez de las leyes o actos de los otros poderes, lo que caracteriza a la acción del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires es, precisamente, que con ella sólo se persigue una declaración abstracta acerca de la constitucionalidad de ciertas normas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004 y "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 8/6/2005.

30. El control abstracto de inconstitucionalidad no está destinado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particularizadas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de Inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 18/5/2005.

31. En el orden jurídico local hay "dos acciones de inconstitucionalidad: una acción declarativa y una propia de inconstitucionalidad (...) la acción clásica, es la acción de inconstitucionalidad en el caso concreto. La acción declarativa [del art. 113 inc. 2° CCBA] se refiere a leyes y decretos", por ejemplo "[s]i un decreto es declarado inconstitucional por el Tribunal Superior, deja de tener vigencia". Se trata "de una institución innovadora (...) [asignada] al tribunal superior para que conozca en forma originaria en las acciones declarativas de inconstitucionalidad de una norma y pueda declarar por sentencia su inconstitucionalidad con efecto *erga omnes*". El control de constitucionalidad concentrado se consagra "sin perjuicio de que los demás juzgados, cada uno ante un caso concreto, lo puedan plantear" o ejercer en el marco del control difuso de constitucionalidad (por su orden intervención de los convencionales constituyentes Zaffaroni, Rodríguez, Argüello, Castells, cf. Diario de Sesiones, "Convención Constituyente de la Ciudad de Buenos Aires de 1996, Actas" T. II, CPACF-TSJ, Impreso en Artes Gráficas Tandil, Bs. As. 2003, págs. 539, 548/9, 565). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

32. Resulta plenamente inteligible la vinculación entre control concentrado y abstracto, por un lado, y control difuso y concreto, por el otro: la acción de inconstitucionalidad no produce efectos particulares de condena, ni tiene como finalidad favorecer subjetivamente a quien la ejerce. En este sentido, reviste las características de un proceso objetivo,

cuyo objeto es el resguardo de la primacía constitucional y la eventual expulsión de una norma del orden jurídico. Complementariamente, quien haya visto lesionado un derecho o interés por la norma declarada inconstitucional, tiene allanada la vía para reclamar por vía del control difuso y a partir del señalamiento de un agravio concreto (cf. debate parlamentario de la ley n° 402, informe de comisión y discurso de los diputados Suárez Lastra, De Giovanni y Pierini, versión taquigráfica del 8/6/00). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

33. La acción declarativa de inconstitucionalidad tiene por "exclusivo objeto" el análisis de la validez de las normas de carácter general (cf. art. 17 de la ley nº 402). La inclusión incidental de una cuestión constitucional como fundamento jurídico de la pretensión de condena no convierte a la acción en aquella prevista en el inc. 2º del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues es menester que el objeto de ésta sea el control abstracto de constitucionalidad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

34. Corresponde otorgar la intelección más favorable al control de constitucionalidad previsto en la acción del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires para no privarla de contenidos posibles, especialmente aquellos vinculados con cuestiones urbanísticas y considerar consecuentemente que, a los efectos de la acción intentada, estamos en presencia de normas de alcance general. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

35. La acción declarativa de inconstitucionalidad instrumenta un control de constitucionalidad de carácter abstracto, desvinculado de pretensiones jurídicas particulares (por ejemplo de condena o determinativas de derechos). El control abstracto de constitucionalidad se halla, entonces, exclusivamente orientado a objetar normas de carácter general que sean consideradas contrarias a principios y preceptos establecidos en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la Constitución Nacional y, por el contrario, no está encaminado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de la idoneidad jurídica de los actos por los que aquéllas fueron directamente aplicadas al accionante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

36. La acción declarativa de inconstitucionalidad es una acción abstracta, en el sentido de que la sentencia que se pide no se vincula a un caso singular o a una situación jurídica particular y que su solución valdrá *erga omnes*, en el caso de que triunfe, pues la norma atacada perderá vigencia para todos. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Oliveto,

Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

37. La sentencia que se dicta en el proceso declarativo de inconstitucionalidad previsto en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires tiene por finalidad disponer la pérdida de vigencia de una norma, por resultar lesiva de derechos, garantías y principios constitucionales, en cualquier supuesto en que ella pretenda ser aplicada. Sólo ante la constatación de que la ley es inconstitucional en cualquiera de las hipótesis que ella pretende regir, el Tribunal, en ejercicio de su función de legislador negativo puede disponer su inconstitucionalidad y pérdida de vigencia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

38. Son claras manifestaciones del sentido de la acción declarativa de inconstitucionalidad en el ordenamiento jurídico de la Ciudad de Buenos Aires la legitimación amplia prevista para la acción (art. 18, ley n° 402); el exclusivo objeto para la que ella ha sido establecida (art. 17, LP Tribunal Superior de Justicia); la eficacia abrogatoria del pronunciamiento que dicte el Tribunal (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires); la irretroactividad de los efectos de la sentencia (art. 24, LP Tribunal Superior de Justicia) y la ausencia de regulación expresa sobre medidas cautelares en este tipo de procesos en la ley n° 402. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

39. Si al concretar la pretensión en el petitorio o en una presentación posterior, se requiere un pronunciamiento declarativo de inconstitucionalidad de una norma, entonces la pretensión satisface la exigencia con que el art. 17 de la ley 402 regula el instituto: que tenga por exclusivo objeto el análisis de la validez de una norma para determinar si ella es contraria a la Constitución de la Ciudad o a la Constitución de la Nación. (Del voto de los Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz). "López Fretes, Gustavo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2302/03, sentencia del 16/6/2003.

40. En la acción abstracta de inconstitucionalidad que prevé el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no se trata de examinar si un acto de la administración lesiona el derecho de propiedad individual del demandante, situación para cuya solución rigen las acciones tradicionales conocidas, sino de realizar un examen, de rango normativo, acerca de si una norma general se opone a principios constitucionales admitidos en la Constitución local o nacional. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Aiello, Marcelo Gustavo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1954/02, sentencia del 28/2/2003.

41. El carácter "*abstracto"* de la acción contemplada en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en nada obsta a que el litigante pueda poseer un interés concreto y actual –exteriorizado al ventilarse una cuestión sustancialmente análoga ante otro estrado respecto de un acto administrativo tributario singular– sin perjuicio de que, por la naturaleza del instituto procesal elegido en la especie, el pronunciamiento que se dicte en la acción declarativa de inconstitucionalidad no resolverá aquella otra controversia en términos de sentencia de condena. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz y de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 31/10/2001.

42. Nada impide que una misma persona impugne, de forma abstracta, una norma general en los términos de la acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal y, a la vez, controvierta —por la vía administrativa o judicial que en cada caso corresponda— un acto de aplicación de aquella norma general. En tales circunstancias tramitarán, de manera simultánea, dos procesos diferentes, con efectos también diferentes. El mantenimiento del carácter abstracto de la acción declarativa de inconstitucionalidad exige que los planteos de carácter particular se efectúen por otras vías que, con tal fin, son previstas por el orden jurídico-procesal de la Ciudad. Lejos de haber una incompatibilidad, se verifica la coexistencia de diferentes vías procesales que, interpretadas de manera sistemática, impiden su confusión. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

43. La acción abstracta de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) no está destinada a explicar cualquier clase de *generalidad* (por ejemplo: la descripción genérica del destinatario: los jueces, los comerciantes en tal situación), sino, tan sólo, a evitar que la regla se aplique en el futuro, esto es, a anular su carácter *prescriptivo*. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

44. La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires habilita al Tribunal, cuando se impugna la validez constitucional de una norma local general dictada por autoridades de la Ciudad, a resolver un conflicto internormativo de manera abstracta y con efectos únicamente hacia el futuro (conf. art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, art. 17 y cc. de la ley n° 402). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

45. La acción directa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene por único objeto impugnar la validez constitucional de una norma de carácter general emanada de las autoridades locales,

por ser éstas contrarias a principios y preceptos establecidos en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en la Constitución Nacional; provocando, si se acoge la pretensión, la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. El control abstracto de constitucionalidad no está destinado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particularizadas. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Tobares Eduardo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 86/99, sentencia del 16/9/1999.

46. No cualquier acción apta para incorporar una cuestión constitucional al proceso es acción de inconstitucionalidad; para que lo sea es menester que el objeto primario de la acción sea el control mismo; cuando el objeto de la acción es otro, la acción no es de inconstitucionalidad, aunque con esa acción de objeto diferente se introduzca "incidentalmente" en el proceso la cuestión constitucional conexa. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz). "Palmeiro Martín Horacio y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –Dirección General de Rentas s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 81/99, sentencia del 8/9/1999.

47. En un juicio de inconstitucionalidad, con las ventajas y los inconvenientes propios de su naturaleza de acción declarativa, sólo se admite el análisis en abstracto de la inconstitucionalidad de la norma atacada. Entre las primeras cabe mencionar la intervención de este Tribunal en instancia única, lo que redunda en la celeridad del proceso. Entre las restricciones que impone se puede considerar: a) el alcance de la sentencia, que no conlleva condena alguna e impide la reparación de perjuicios en el propio juicio; b) la limitación de las medidas cautelares en función de la conexidad que debe existir entre éstas y el objeto de su pretensión; c) los efectos hacia el futuro de la sentencia. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

48. El control abstracto de constitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) opera como una tutela preventiva de la afectación de principios y preceptos constitucionales, evita la reiteración de violaciones concretas e individualizadas de derechos, y con ello la multiplicación de reclamos análogos ante los tribunales. La Constitución de la Ciudad ha introducido el mecanismo novedoso del art 113 inc. 2°, como una competencia originaria y exclusiva del Tribunal Superior de Justicia. Por esta vía, se fortalece la protección de los derechos y garantías que reconoce a todos los ciudadanos y de los consagrados por la Constitución Nacional (Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, art. 10), protección que corresponde, además, a todos los jueces locales. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados expte. n° 33/99 "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad

de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", y expte. nº 34/99 "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

49. La acción directa de inconstitucionalidad, tal como lo dispone el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires tiene por único objeto impugnar "la validez de una norma de carácter general emanada de autoridades locales por ser contraria a la Constitución Nacional o a esta Constitución..." y provocar la decisión de este Tribunal que, en el supuesto de que admitiera la falta de adecuación constitucional de la norma cuestionada acarreará la "pérdida de vigencia" de aquella. La sentencia no tiene otros efectos que el que se acaba de señalar. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

50. El control abstracto de constitucionalidad se encuentra exclusivamente orientado a objetar normas de carácter general que se consideren contrarias a principios y preceptos establecidos en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la Constitución Nacional y no a obtener un pronunciamiento judicial respecto de la idoneidad jurídica de los actos por los que aquéllas fueran directamente aplicadas al accionante. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

## I.2. COMPETENCIA ORIGINARIA Y EXCLUSIVA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), de competencia originaria y exclusiva del Tribunal, tiene por único objeto impugnar la validez constitucional de una norma de carácter general emanada de las autoridades locales y provoca, si se acoge la pretensión, la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 18/5/2005.

2. La solución del control concentrado de constitucionalidad consiste en conceder efecto *erga omnes* o derogatorio a la declaración judicial de inconstitucionalidad, reservando la potestad de esta declaración de efecto general para un tribunal específico, mediante una acción también específica (...) este efecto general garantiza la primacía de la Constitución frente a la ley inferior, excluyendo la posibilidad de persistencia de aplicación de la norma declarada inconstitucional (...) razones prácticas y políticas avalan también la necesidad de proceder de esta manera. (Del voto en disidencia del juez Luis

Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

3. El control de constitucionalidad abstracto está entregado por la misma Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a un tribunal que decide en instancia única, cuyo único poder se trasunta en confrontar actos de naturaleza normativa general con la Constitución, único efecto de su sentencia (cf. debate parlamentario de la ley n° 402, informe de comisión y discurso de los diputados Suárez Lastra, De Giovanni y Pierini, versión taquigráfica del 8/6/00). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

4. La acción declarativa de inconstitucionalidad del ámbito local, y de competencia originaria y exclusiva del Tribunal Superior, tiene por único objeto impugnar la validez constitucional de una norma de carácter general emanada de las autoridades locales y provoca, si se acoge la pretensión, la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

5. Corresponde admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad si la pretensión satisface las exigencias del art. 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y de los artículos de la ley n° 402 reglamentarios de las acciones declarativas de inconstitucionalidad, esto es; a) si la pretensión corresponde a la competencia originaria y exclusiva del Tribunal (art. 113, inc. 2, CCBA); b) si la accionante se encuentra legitimada para interponer acción de inconstitucionalidad (art. 18 de la ley 402); c) si se cuestiona una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad (art. 17 de la ley 402) y d) si la demanda menciona la norma impugnada y los principios constitucionales cuya lesión se denuncian (art. 19 de la ley 402). (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier y Guillermo A. Muñoz). "Kismer de Olmos, Raquel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad – amparo", expte. n° 1685/02, sentencia del 18/10/2002.

6. La competencia del Tribunal Superior es de naturaleza excepcional, sólo modificable por una reforma constitucional, indisponible —por ende— para el legislador y los jueces. No se trata de una "competencia residual" acerca de asuntos sobre los que no se pueda determinar cuál es el tribunal específico. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Julio A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Novara, Orlando Vicente y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad", expte. n° 199/99, sentencia del 15/03/2000.

7. Es la pretensión deducida en la demanda, y no el nombre con el que las partes la califican, la que determina la competencia del Tribunal y el tipo de proceso aplicable. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Julio A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo

Casás y Julio B. J. Maier). "Novara, Orlando Vicente y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad", expte. n° 199/99, sentencia del 15/03/2000.

8. Este Tribunal es competente para entender en la causa porque resulta indudable que, más allá de la calificación escogida por el pretensor, la demanda iniciada tiene por único objeto la declaración abstracta de inconstitucionalidad de normas generales contenidas en el Código Tributario de la Ciudad (ley 150). No se está, entonces, en presencia de una "acción de amparo", sino de una "acción de inconstitucionalidad" en los términos del inciso 2 del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Ana María Conde y Alicia E.C. Ruiz y los jueces Guillermo Muñoz, José Osvaldo Casás y Julio B.J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

9. Una de las ventajas de la acción declarativa de inconstitucionalidad es la intervención de este Tribunal en instancia única, lo que redunda en la celeridad del proceso. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa y de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

## I.2.1. FACULTADES DEL TRIBUNAL - ALCANCES

1. Si se entendiera que la actora intenta plantear la irrazonabilidad del criterio de selección establecido por el Legislador [al regular de manera genérica la publicidad en vía pública de las bebidas alcohólicas sin discriminar al vino entre esas bebidas], el cauce de la acción declarativa de inconstitucionalidad no puede dar satisfacción a esa pretensión. Eventualmente podría declararse la invalidez de la norma tal cual fue definida por el Legislador, mas no determinar que ésta no sea aplicable al sector vitivinícola. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. Si para dar satisfacción a la pretensión que se esboza en la demanda, el Tribunal debería actuar como legislador positivo y modificar parcialmente la norma impugnada, dicha labor superaría los límites de su competencia. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Bianchi, Rubén Darío y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10980/14, sentencia del 23/9/2014.

3. Si para dar satisfacción a la pretensión contenida en la demanda, el Tribunal debería actuar como legislador positivo y modificar parcialmente mediante su sentencia el régimen que es objeto de tacha, reconociendo estabilidad propia a aquella categoría de sujetos que hasta ahora no la tiene por expresa disposición del legislador de la Ciudad (sentencia aditiva), dicha labor superaría los límites de su competencia. (Del voto de los

jueces José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9552/13, sentencia del 11/7/2014.

4. La demanda —originalmente instada como un proceso de amparo— solicitó que se declare la inconstitucionalidad de varios artículos de la Resolución del Ministerio de Salud de la Ciudad de Buenos Aires y que se ordene "al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que dicte una nueva Resolución que cumpla con el mandato constitucional establecido por la Corte Suprema de Justicia en el caso 'F.,A.L. s/ medida autosatisfactiva'. La pretensión remite, por una parte, a la emisión de una norma; y por la otra, al cumplimiento de una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que no ha delegado en este Tribunal facultad alguna dirigida a ese propósito. Ese objeto no es compatible con la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Gil Domínguez, Andrés Favio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8775/12, sentencia del 11/7/2012.

5. Los jueces que poseen el poder funcional de "enmendar" aquello que los poderes del Estado, el Legislativo y el Ejecutivo, e incluso el Judicial, cuando dicta normas de carácter general, "hacen mal", no ostentan legitimación popular o republicana alguna —o, cuando menos, sólo la poseen por derivación, pues son nombrados por el Poder Ejecutivo con consentimiento especial de la Legislatura—, esto es, no son electos en comicios generales, y, aún más, como son designados *ad vitam* —esto es, por todo el tiempo que ellos mismos deseen, con la sola limitación de la muerte o del procedimiento de revocación de su mandato (juicio político)—, de ordinario, cuando dan su opinión final acerca de la validez o invalidez de la norma atacada, el vínculo republicano con el jefe de gobierno que los nombró y el parlamento que consintió ese nombramiento, ya no existen. (Del voto del juez Julio B. J. Maier) "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

6. Una adecuada valoración de la constitucionalidad de una norma cuestionada ante el Tribunal por la vía que proporciona el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no puede ceñirse sólo a los argumentos propuestos por las partes, sino que autoriza a los jueces a efectuar todas las consideraciones que estimen pertinentes acerca del plexo normativo en el que el precepto se halla inserto. De lo contrario, el rechazo de un planteo por déficit argumental podría hacer creer a los habitantes de la Ciudad que la norma ha sido convalidada en el marco del análisis abstracto propio de la acción de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 25/11/2003.

7. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la pretensión procura algo más que el cotejo en abstracto de la conformidad o disconformidad de la ley local y su reglamentación con normas de superior jerarquía —para decidir si las reglas locales

deben mantener o no su vigencia— y tiene por objeto asignar a la norma un sentido distinto al previsto por el órgano que la sancionó. De ser admitida, convertiría al Tribunal en legislador positivo, en exceso de las atribuciones que le confiere el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con afectación del principio de división de poderes. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

8. La facultad reconocida con exclusividad a este Tribunal en el art 113 inc. 2° no rompe el equilibrio de poderes, ni sustituye o impide la actuación de los demás miembros del Poder judicial como intérpretes de la Constitución. Simplemente permite que este Tribunal, en su carácter de Tribunal Constitucional, satisfaga con mayor eficacia el deber irrenunciable de hacer respetar la Constitución, de leer cada tramo del orden jurídico desde la Constitución, de "constitucionalizar" las leyes (conf. L. Ferrajoli, Derecho y Razón, Trotta, Madrid, 1995). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados expte. n° 33/99 "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", y expte. nº 34/99 "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

## I.2.2. LEGISLADOR NEGATIVO

1. En el marco de la competencia que le asigna el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Tribunal está habilitado para ejercer el *control concentrado de constitucionalidad* y actuar, llegado el caso, como *"legislador negativo"*, expurgando del orden jurídico las normas de alcance general contrarias a la Constitución nacional o de la Ciudad, pero no como *"legislador positivo"*, facultado para dictar leyes, modificar situaciones legales o introducir normas que alteren el ordenamiento jurídico. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

2. La hipotética admisión de la acción declarativa de inconstitucionalidad sólo podría conducir a que las normas que establecen ciertas partidas presupuestarias para el año en curso pierdan su vigencia en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, mas en modo alguno sería apta para producir la adecuación presupuestaria que en definitiva persigue el accionante, por desbordar las competencias que este Tribunal está llamado a ejercer por esta peculiar vía de control concentrado de constitucionalidad. Si el Tribunal admitiera los planteos esbozados en la presente acción declarativa de inconstitucionalidad, sin exorbitar sus propias competencias —limitándose a ejercer su rol de "legislador negativo"—, la consecuencia sería la invalidez de las partidas del presupuesto del año 2017 establecidas por la Legislatura para las Comunas, lo que sin dudas afectaría el funcionamiento de éstas, que aquí se pretende resguardar.

(Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

3. Si la parte actora ha pretendido incoar una acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la demanda planteada no resulta apta para incitar la competencia de este Tribunal. Ello es así pues, aun sin adentrarnos en la discusión relativa a si la ley de presupuesto objetada constituye norma de alcance general —ley en sentido material—, es posible advertir que este cauce procesal no permitiría dar satisfacción a la pretensión esgrimida, en la medida que obligaría a este Tribunal a exorbitar las competencias que tiene atribuidas en virtud del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los artículos 17 y 24 de la ley nº 402 para ejercer el control concentrado de constitucionalidad, que se limitan a actuar, llegado el caso, como "legislador negativo", expurgando del orden jurídico las normas de alcance general contrarias a la Constitución Nacional o de la Ciudad, pero no como "legislador positivo" tal cual lo pretende la parte actora. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

4. El Tribunal Superior de Justicia, mediante la anulación de normas generales, sólo está facultado a "legislar negativamente", esto es, a declarar la invalidez de una norma, y no está facultado para asumir la función de legislador, propia de los distintos órganos de gobierno. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6094/08, sentencia del 27/10/2008.

5. La sentencia que se dicta en el proceso declarativo de inconstitucionalidad previsto en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, tiene por finalidad disponer la pérdida de vigencia de una norma, por resultar lesiva de derechos, garantías y principios constitucionales, en cualquier supuesto en que ella pretenda ser aplicada. Sólo ante la constatación de que la ley es inconstitucional en cualquiera de las hipótesis que ella pretende regir, el Tribunal, en ejercicio de su función de legislador negativo puede disponer su inconstitucionalidad y pérdida de vigencia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gabas, Alberto Aníbal c/GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3077/04, sentencia del 16/6/2004.

6. La acción declarativa de inconstitucionalidad no habilita a este Tribunal para obrar como supremo legislador positivo. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

7. La acción de inconstitucionalidad establecida por el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad prevé el eventual efecto abrogatorio, de alcance general, de la sentencia respecto de la norma impugnada. De tal modo, en este ámbito, los jueces pueden llegar a dejar sin efecto para la generalidad de la población una decisión de los repre-

sentantes directamente electos por el pueblo. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

8. El Tribunal, como legislador negativo, tiene facultades para expulsar del ordenamiento las reglas constitucionales írritas, irrazonables o palmariamente desatinadas pero no para invalidarlas porque ellas no desarrollen con la profundidad pretendida por un quejoso, principios y valores constitucionales según él los concibe. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

9. Es inadmisible la pretensión que procura algo más que el cotejo en abstracto de la conformidad o disconformidad de la ley local y su reglamentación con normas de superior jerarquía y tiene por objeto asignar a la norma un sentido distinto al previsto por el órgano que la sancionó, de ser admitida convertiría al Tribunal en legislador positivo, en exceso de las atribuciones que le confiere el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con afectación del principio de división de poderes. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

10. El Tribunal en el marco de la competencia que le asigna el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires está habilitado para ejercer el *"control concentrado de constitucionalidad"* y a actuar, llegado el caso, como *"legislador negativo"*, expurgando del orden jurídico las normas de alcance general contrarias a la Constitución Nacional o de la Ciudad, pero no como *"legislador positivo"*. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Barga, Lisandro Arturo y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 866/01, sentencia del 26/12/2001.

11. Las normas no existen aisladamente sino que nacen en un ordenamiento y pertenecen a él. Consecuentemente, la decisión que deroga una norma innova en el ordenamiento jurídico, pues su eliminación incide en los demás elementos que integran el sistema. Una cosa es que el Tribunal no pueda dictar sentencias de condena y otra, muy diferente por cierto, es que el potencial impacto de su actuación como legislador negativo se erija en un incierto y difuso límite al ejercicio de las competencias que la Constitución le atribuye. (Del voto en disidencia del juez Guillermo A. Muñoz). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

12. La sentencia en el juicio de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), se limita a la declaración de invalidez de las normas cuestionadas. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", en expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

# I.3. SENTENCIA DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

## I.3.1. EFECTO *ERGA OMNES*

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad procura la declaración de invalidez de una ley local con efecto *erga omnes*. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. El poder otorgado por la Constitución de la Ciudad (inc. 2° del art. 113) reside en la facultad derogatoria de normas generales que es atribuido al Tribunal Superior de Justicia cuando advierte la invalidez de la regla controlada, facultad que, en el caso de normas parlamentarias, queda supeditada a la facultad de la Legislatura de reconfirmarla en un plazo determinado —en todo caso breve—, con una mayoría privilegiada —dos tercios de votos parlamentarios— respecto de la sanción de leyes comunes. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

3. La solución del control concentrado de constitucionalidad consiste en conceder efecto *erga omnes* o derogatorio a la declaración judicial de inconstitucionalidad, reservando la potestad de esta declaración de efecto general para un tribunal específico, mediante una acción también específica (...) este efecto general garantiza la primacía de la Constitución frente a la ley inferior, excluyendo la posibilidad de persistencia de aplicación de la norma declarada inconstitucional (...) razones prácticas y políticas avalan también la necesidad de proceder de esta manera. (cf. debate parlamentario de la ley n° 402, informe de comisión y discurso de los diputados Suárez Lastra, De Giovanni y Pierini, versión taquigráfica del 8/6/00). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

4. El efecto *erga omnes* de la sentencia "es garantista de la Constitución frente a la ley inferior excluyendo la posibilidad de preexistencia de aplicación de la norma declarada inconstitucional". Dentro del "´sistema mixto de control de constitucionalidad´ (...) funciona en paralelo el sistema difuso o ´para el caso´ y el sistema concentrado, que es el que declara que una ley, un decreto o cualquier norma de tipo general, deje de ser constitucional para todos, *erga omnes*". "[U]na de las ventajas fundamentales del sistema [concentrado] está en evitar la pérdida de tiempo para el justiciable, a diferencia de lo que ocurre cuando ya una norma es declarada inconstitucional en el sistema difuso de control de constitucionalidad, en que se sigue planteando, se sigue planteando y se sigue planteando, y debe ser declarado en cada caso". El efecto general de la sentencia dictada en el proceso consagrado por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires evitaría por ejemplo "en el caso de la defensa de algunos derechos difusos cincuenta, trescientos ó dos mil amparos, lo que significa multiplicar

por esa misma cantidad la rueda del sistema judicial (cf. debate parlamentario de la ley n° 402, informe de comisión y discurso de los diputados Suárez Lastra, De Giovanni y Pierini, versión taquigráfica del 8/6/00). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

5. La sentencia que se dicta en el proceso declarativo de inconstitucionalidad previsto en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, tiene por finalidad disponer la pérdida de vigencia de una norma, por resultar lesiva de derechos, garantías y principios constitucionales, en cualquier supuesto en que ella pretenda ser aplicada. Sólo ante la constatación de que la ley es inconstitucional en cualquiera de las hipótesis que ella pretende regir, el Tribunal, en ejercicio de su función de legislador negativo puede disponer su inconstitucionalidad y pérdida de vigencia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gabas, Alberto Aníbal c/GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3077/04, sentencia del 16/6/2004.

6. La acción directa de inconstitucionalidad, tal como lo dispone el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, tiene por único objeto impugnar "la validez de una norma de carácter general emanada de autoridades locales por ser contraria a la Constitución Nacional o a esta Constitución" y provocar la decisión de este Tribunal que, en el supuesto de que admitiera la falta de adecuación constitucional de la norma cuestionada, acarreará la "pérdida de vigencia" de aquélla. La sentencia no tiene otros efectos que el que se acaba de señalar. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

## I.3.2. EFECTOS TEMPORALES

1. Una eventual sentencia estimatoria de la pretensión de inconstitucionalidad no podrá invalidar retroactivamente procedimientos realizados al amparo de las disposiciones atacadas, sino que se limitará a la declaración de invalidez de la norma cuestionada (conf. art. 17, ley nº 402). (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12593/15, sentencia del 30/9/2015.

2. Una eventual sentencia de invalidez constitucional dictada como resultado de la acción declarativa de inconstitucionalidad, hará perder vigencia a la norma *ex nunc*, es decir hacia el futuro y a partir de la publicación de aquélla —y siempre que la norma no fuera ratificada por la Legislatura en el plazo de tres meses establecido por la Constitución y reglamentado por la ley n° 402 (artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, y 24 de la ley n° 402). (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Hourest

Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

3. El proceso abstracto de inconstitucionalidad garantiza no vulnerar situaciones jurídicas particulares por los efectos *ex nunc* de la sentencia que siempre recae sobre normas de alcance general. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009 y "Urbano, Antonio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4973/06, sentencia del 6/11/2007.

4. Tal como establece el inc. 2° del art. 113 de la Constitución de la Ciudad, la declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma Impugnada. A fin de resguardar la necesaria publicidad que requiere una decisión que tiene efectos *erga omnes*, la pérdida de vigencia se producirá a partir de la publicación de la parte dispositiva de la sentencia. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Fiore, Savino Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143/99, sentencia del 28/4/2000.

5. La sentencia en el juicio de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), en caso de resultar favorable a la actora, se limitará a la declaración de invalidez de las normas cuestionadas, evitando para el futuro su aplicación al presentante. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

6. En el control constitucional con efecto *"erga omnes",* la declaración de inconstitucionalidad opera *ex nunc* (desde ahora) y *"pro futuro",* dejando subsistentes los efectos ocurridos en el período que transcurre desde la creación de la norma hasta su cesación por la sentencia, más allá de que los mismos puedan ser revisados y/o anulados mediante el control difuso de constitucionalidad y a través de concretas sentencias de condena en los casos singulares. Como corolario, y en tanto la sentencia no opere *ex tunc* (desde entonces), es decir retroactivamente desde la sanción de la norma general, no se comprende cómo una sentencia declarativa de inconstitucionalidad pueda abrogar lo que ya ha sido derogado por la Legislatura. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

## I.3.3. NO ES SENTENCIA INTERPRETATIVA

1. Este Tribunal, en el marco de la acción declarativa de inconstitucionalidad no se encuentra habilitado para el dictado de una sentencia interpretativa. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 26/8/2013.

2. Si el actor se presenta ante estos estrados a fin de obtener una sentencia interpretativa que no anule la regla general impugnada, sino que, antes bien, introduzca su caso en la hipótesis general que la norma prevé, se trata, entonces, de excitar al Tribunal Superior de Justicia para que cumpla el papel de "legislador positivo", labor que superaría los límites de su competencia, previstos en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6094/08, sentencia del 27/10/2008.

3. En la acción declarativa de inconstitucionalidad, el ordenamiento jurídico vigente en la Ciudad no contempla la posibilidad de dictar una "sentencia interpretativa". (Del voto de los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

4. Si la pretensión de la accionante es lograr su inclusión en el régimen de beneficios que instaura la norma atacada [permiso de uso exclusivo de ciertas fracciones de tierra] se impone rechazar la demanda, en tanto declarar su admisibilidad por parte de este Tribunal significaría usurpar la facultad parlamentaria de conceder el uso del espacio público (cfr. art. 82, inc. 5 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) que lleva ínsita la creación de una desigualdad. La exigencia de la actora es ser incluida en tal desigualdad. En consecuencia, si el Tribunal declarara admisible la demanda, estaría aceptando la posibilidad de ejercer, vía pronunciamientos interpretativos ampliatorios de la norma, potestades legislativas positivas. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

## I.3.4. NO ES SENTENCIA DE CONDENA

1. Las pretensiones condenatorias son ajenas al ámbito de la acción prevista en el art. 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. Alterar el sentido declarativo de la única pretensión habilitada por el constituyente en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con pretensiones de condena subvierte sustantivamente el diseño constitucional y la especificidad de la acción. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados:

exptes. Nº 8511/1 “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y Nº 8595/2011 “Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad”, expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

2. El proceso previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires exige la impugnación constitucional de una norma local de alcance general y nunca admite incluir pretensiones de condena. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). “Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: exptes. Nº 8511/1 “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y Nº 8595/2011 “Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad”, expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

3. Corresponde declarar inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la pretensión esgrimida no queda circunscripta a lograr la declaración de inconstitucionalidad de la norma impugnada sino a que se condene a la Legislatura a modificar las designaciones formuladas para integrar la Auditoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: exptes. Nº 8511/11 “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y Nº 8595/2011 “Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad”, expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

4. Entre las restricciones que impone la naturaleza de la acción declarativa de inconstitucionalidad se puede considerar el alcance de la sentencia, que no conlleva condena alguna e impide la reparación de perjuicios en el propio juicio. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier. Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). “Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

## I.3.5. *ÚLTIMA RATIO*

1. Para el andamiento de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, reglamentada mediante la ley orgánica de este estrado n° 402 corresponde exigir de parte de los accionantes la mínima satisfacción de los requisitos de admisibilidad para que la petición pueda ser adecuadamente apreciada. Ello así, pues lo que está en juego es la invalidación de una norma que, aún en el control difuso de constitucionalidad, constituye una medida de extrema gravedad institucional, *última ratio* del ordenamiento jurídico. (Del voto del

juez José Osvaldo Casás). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. La declaración de inconstitucionalidad constituye la *última ratio* del ordenamiento jurídico; de allí la generalización de la regla hermenéutica que prefiere la interpretación que compatibiliza normas frente a aquella que las contrapone en colisión. La carga de quien propicia la declaración de inconstitucionalidad en estos casos es alta: el mero desacuerdo con el contenido de una norma o la preferencia por otra regulación posible están fuera del marco del control de constitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5541/07, sentencia del 27/4/2009 y (voto conjunto de los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios – Mutual c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5520/07, sentencia del 11/11/2008.

3. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la demanda no cumple con la carga de identificar, con la debida especificidad, cuáles son las normas de alcance general que la actora pretende que el Tribunal invalide, y cuáles son las razones por las cuales cada una de ellas es puesta en crisis a través de la *ultima ratio* del orden jurídico, esto es, la pretensión de que se declare su falta de adecuación constitucional. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

4. Las leyes sancionadas por las autoridades legítimamente elegidas gozan de una presunción de constitucionalidad. La declaración judicial de inconstitucionalidad constituye la *ultima ratio* del sistema de pesos y contrapesos establecido por el esquema constitucional de división de poderes: de allí la generalización de la regla hermenéutica de preferencia de la interpretación que compatibilice normas frente a aquélla que las contrapone en colisión. La carga de los actores, en casos como estos, es pesada: el mero desacuerdo con el contenido de una norma o la preferencia por otra regulación posible están fuera del marco del control de constitucionalidad —esas apreciaciones deben canalizarse a través del proceso político regular–. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 18/5/2005.

5. La pretensión de que se declare la falta de adecuación constitucional de una ley es la *ultima ratio* del orden jurídico. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

6. La declaración de inconstitucionalidad debe ser tomada con suma prudencia y sólo en casos en los que resulte clara la violación de una disposición constitucional y no en aquellos supuestos en los que el criterio propuesto por el accionante resulte sólo mejor o más conveniente para alcanzar los fines contemplados en el máximo nivel normativo. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

## I.4. DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES U ORDENANZAS: ENVÍO A LA LEGISLATURA DE LA CIUDAD

1. A partir de lo dispuesto en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de admitirse la falta de adecuación constitucional de la norma cuestionada, ello acarreará la *pérdida de vigencia* de aquélla con efecto *erga omnes* —salvo que, tratándose de una ley, "la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes". (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Alfa Lince S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13967/16, sentencia del 3/5/2017.

2. La disposición declarada inconstitucional contenida en la ordenanza n° 24654, perderá vigencia a partir de la fecha de publicación de la parte dispositiva de esta sentencia en el Boletín Oficial, si dentro de los tres meses de notificada a la Legislatura, ésta no ratifica la norma por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 27/12/2007.

3. El art. 113 de la Constitución de la Ciudad prevé, para el supuesto de que la acción declarativa progrese, que la Legislatura puede insistir por una mayoría potenciada, tras lo cual la ley recobra vigencia, pero "la ratificación de la Legislatura no altera sus efectos (los de la sentencia) en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior". (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006.

4. Las acciones declarativas de inconstitucionalidad integran el modelo de democracia participativa (art. 1 Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). Cualquier persona tiene derecho a perseguir la declaración de inconstitucionalidad de una norma "de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad" y el Tribunal, en ejercicio de su competencia originaria y exclusiva, deberá resolver ese planteo. Pero, en resguardo del principio de división de poderes y del mecanismo constitucional del reenvío, si la objeción está dirigida contra una ley y la sentencia es contraria a su validez, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires impone la intervención de la Legislatura. No es

viable declarar inconstitucionales las normas impugnadas y, simultáneamente, mantenerlas en el ordenamiento jurídico. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

5. Las leyes dictadas por el Congreso Nacional en su carácter de legislador local deben ser equiparadas a las leyes dictadas por la Legislatura y por lo tanto corresponde el reenvío en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhiere el juez Marcelo P. Vazquez). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

6. En atención a que el Estatuto del Docente aprobado por la ordenanza nº 40593 es, más allá de su nombre, una norma materialmente legislativa por haber emanado del órgano que en la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires cumplía la función legisferante, criterio que se ratifica en el hecho de haber sido modificada en varias ocasiones por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y en que la sustitución normativa sólo puede ser efectuada por ese poder (art. 80, numeral 2, incisos a y b); corresponde efectuar la notificación de la sentencia a la Legislatura, como lo establece el art. 24 de la ley nº 402, con la finalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

7. El art. 17 de la ley nº 402 recogió expresamente la posición de los jueces que integraron la minoría del Tribunal cuando, con anterioridad a [su] dictado, el Tribunal debatió la posibilidad o imposibilidad de considerar la inconstitucionalidad de las ordenanzas por medio de la acción de inconstitucionalidad. El Poder Legislativo, en ejercicio de su competencia de reglamentar la Constitución, consideró que el art. 113 no impide al Tribunal examinar normas no emanadas de los Poderes establecidos por la Constitución. Si esa limitación no existe para el Tribunal tampoco debe existir para la Legislatura que deberá intervenir en el reenvío que la Constitución prevé para el caso de las leyes, cuando las ordenanzas cuestionadas sean normas materialmente legislativas. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

8. Corresponde notificar a la Legislatura, la sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ordenanza, a fin de que pueda pronunciarse sobre el particular, con el alcance y los términos contemplados por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/

Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

9. Cuando el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 24 de la ley n° 402 hablan de "ley", lo hacen en sentido formal, de modo que el presupuesto de aplicación del mecanismo de reenvío se halla ausente si la norma declarada inconstitucional es una ordenanza. La aplicación de ese mecanismo —que de acuerdo con la ley n° 402, importa la suspensión del efecto de la sentencia hasta que transcurran tres meses desde su dictado— debe ser interpretada restrictivamente. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

10. El mecanismo de reenvío supone una oportunidad política excepcional para que la Legislatura, cuya legitimidad tiene origen en la representación popular, insista con una mayoría especial en el criterio político sostenido expresamente en oportunidad de la sanción de una ley, máxima expresión de la voluntad de ese órgano representativo, pese a la existencia de una declaración de su inconstitucionalidad por parte de este Tribunal. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

11. Interesa advertir que, aunque la ordenanza nº 40593 (Estatuto Municipal del Docente) tuvo reformas parciales por ley, en tales ocasiones la Legislatura preservó el carácter de ordenanza del cuerpo normativo en forma expresa, más allá de hacer uso legítimo de la competencia que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires le atribuyera en materia educativa (art. 80, inc. 2, b), por lo cual no corresponde el reenvío a la Legislatura. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

12. Todo el sistema de formación de las leyes se traduce en una actividad positiva y expresa de la Legislatura. El art. 86 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires exige el empleo de una fórmula especial para considerar con rango de ley a determinado producto normativo. Esa no es una fórmula poco significativa. Es el síntoma que descubre en el marco de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires qué es ley entre muchas otras normas generales del ordenamiento, aún resultado de la actuación del legislativo. El constituyente impuso al legislador al momento de sancionar una ley que manifieste, en forma clara y precisa, que es consciente de que eso es lo que justamente está haciendo, cuando dice: "La Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sanciona con fuerza de ley …". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

13. La redacción del art. 24 de la ley n° 402, no introduce ninguna variación o matiz al reglamentar los efectos de la sentencia en un proceso de acción declarativa de inconstitucionalidad respecto de lo ordenado en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Todo lo contrario, el precepto expresamente señala que la única posibilidad de que intervenga la Legislatura frente a una sentencia estimatoria del Tribunal es, justamente, cuando la declaración de inconstitucionalidad se refiere a una ley y no a una ordenanza. Por lo tanto, ni la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, ni la ley, autorizan una interpretación extensiva del material normativo que deba ser sometido a ratificación por parte de la Legislatura, cuando fuera invalidado por acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2, CCBA). (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

# II. ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN

## II.1. CARACTERES DE LAS NORMAS SUSCEPTIBLES DE SER IMPUGNADAS

### II.1.1. ALCANCE GENERAL

1. La resolución que instrumenta el Acta de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria Central, si bien tiene un contenido meramente formal, en su Anexo, contiene normas de imposición general a todos los agentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, lo que le confiere el carácter de norma general emanada de las autoridades de la Ciudad que exige el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

2. La acción declarativa de inconstitucionalidad sólo puede estar dirigida contra la validez de normas locales de alcance general y no de comportamientos atribuidos a la Administración. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Explotaciones Coloniales SRL y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8745/12, sentencia del 19/9/2012.

3. La resolución por la que se designaron nuevos miembros de la Auditoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, no reviste carácter general a los efectos de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: exptes. Nº 8511/11 "Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y Nº 8595/11 "Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad", expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

4. El decreto que dispuso la desocupación por vía administrativa del Pabellón nº 2 y el uso inmediato de las instalaciones por el Hospital de Gastroenterología "Carlos Bonorino Udaondo", resuelve sobre una situación particular, concreta y relacionada con personas determinadas, finalizando allí su alcance o interferencia sin generar un dispositivo con persistencia temporal respecto de sujetos indeterminados. No está orientado a insertarse en el ordenamiento jurídico como una regla de conducta dirigida a una universalidad potencial de destinatarios cuyo supuesto de hecho pueda ser repetible indefinidamente en el futuro, características que son las que determinan la presencia de una *norma de carácter general* en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863/09, sentencia del 10/3/2010.

5. No todo decreto del Poder Ejecutivo contiene una norma de carácter general, ya que, en nuestro país, también se utiliza idéntica denominación para identificar los actos de alcance particular que dicta el titular de la aludida rama del Gobierno. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Di Filippo, Facundo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6371/09, sentencia del 26/3/2009.

6. La norma que dispone la amnistía, perdón u olvido en relación a hechos producidos con motivo de las elecciones de los días 3 y 24 de junio de 2007 no es apta para ser útilmente considerada objeto de la acción declarativa de inconstitucionalidad. La norma se agotó en lo ocurrido en esa oportunidad y no constituye un supuesto repetible indefinidamente en el futuro (por ejemplo, cada vez que se lleve a cabo una elección de autoridades y su consecuente campaña electoral). (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

7. La generalidad de una norma reposa en la universalidad conceptual de sus destinatarios —o generalidad subjetiva— así como en la repetibilidad de su contenido normativo —o generalidad en función de la ocasión—. La ausencia de esta segunda manifestación de la generalidad de la norma (o el acto atacado) impide considerarla como objeto admisible de la impugnación declarativa directa que articula el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

8. La irrepetibilidad del contenido de una norma es indicativo de su carácter particular en función de la ocasión (particularidad objetiva), y ello impide considerarla como objeto admisible de la impugnación declarativa directa que articula el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Banfi, Enrique Roberto y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5869/08, sentencia del 30/6/2008.

9. A los efectos de determinar el alcance general de una norma, resulta útil apelar a un test que permite constatar la posibilidad de reiteración, en el futuro, de la hipótesis de hecho contenida en ella. La aceptación por el GCBA de una donación no es una norma de alcance general respecto de la ocasión, dado que su contenido y ámbito de validez témporo-espacial resultan claramente específicos. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Banfi, Enrique Roberto y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5869/08, sentencia del 30/6/2008.

10. El carácter de norma general reposa en la universalidad potencial de sus destinatarios y en la repetibilidad de su contenido. En este sentido, los artículos de la ley local que fue sancionada como modificación al presupuesto oportunamente previsto para el ejercicio 2007, no revisten la debida generalidad en los planos subjetivo y objetivo. (Del

voto del juez Julio B. J. Maier). “Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y expte. n° 5467/07 “Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 5466/07, sentencia del 6/11/2007.

11. Si la disposición impugnada está signada por la singularidad de su destinatario —el Banco de la Ciudad de Buenos Aires—, único sujeto en cabeza de quien aquella instituyó la carga a que se refiere, ello determina la ausencia de la condición de indeterminación subjetiva. La pretendida generalidad de la norma tampoco puede corroborarse a la luz de una indeterminación en ocasión de su aplicación, toda vez que, al menos en los términos en los que se encuentra enunciado el precepto cuestionado, su interferencia en el plano de la realidad se agota con el sólo cumplimiento de la manda legal allí establecida, sin que los accionantes hayan brindado argumentos orientados a demostrar que, no obstante lo dicho, por las implicancias que en definitiva podrían derivarse la ley adquiriría *alcance general* y persista operando sus efectos en situaciones futuras. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). “Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y expte. n° 5467/07 “Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 5466/07, sentencia del 6/11/2007.

12. Las normas que regulan temas de alto impacto general y, como dato central, tienen una pluralidad de destinatarios muestran aptitud mínima o inicial para transitar el proceso creado por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4929/06, sentencia del 14/2/2007.

13. En tanto la norma impugnada se limita a aprobar un convenio celebrado entre Lotería Nacional Sociedad del Estado y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires, resulta una carga inexcusable de los actores para lograr el andamiento de la acción declarativa de inconstitucionalidad fundamentar por qué motivo debe considerarse una “norma de alcance general”, sin que, a tal efecto, baste simplemente con dirigir la acción contra una ley en sentido formal. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). “Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

14. Si se tiene en cuenta que los efectos de la ley se circunscriben a conferir eficacia para la jurisdicción local al convenio suscripto entre el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y Lotería Nacional SE, es menester afirmar que la norma legal objetada no constituye una norma de alcance general en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere la jueza Ana María Conde). “Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE.IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

15. Ni la ley ni el convenio que ésta aprueba, celebrado entre Lotería Nacional Sociedad del Estado y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires constituyen normas de alcance general a los efectos de la acción regulada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

16. El carácter general de una norma reposa en la universalidad conceptual de los destinatarios —o generalidad subjetiva— así como en la repetibilidad del contenido normativo —o generalidad en función de la ocasión—. La ausencia de esta segunda manifestación de la generalidad de la norma (o el acto atacado) impide considerarla como objeto admisible de la impugnación declarativa directa que articula el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. Maier). "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4250/05, sentencia del 2/11/2005.

17. No se advierte la posibilidad de reiteración, en el futuro, de la hipótesis de hecho inserta en la norma por medio de la cual la Ciudad Autónoma de Buenos Aires adhiere al Régimen Federal de Responsabilidad Fiscal consagrado por la ley nacional nº 25917. Su ámbito de validez témporo-espacial resulta claramente específico: el régimen creado por la autoridad nacional se considera vigente *desde* el 1° de enero de 2005 y, para aquellas jurisdicciones que adhieran con posterioridad, para cuando éstas efectivicen (potestativamente) su aquiescencia, *hasta* cuando la sostengan. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4250/05, sentencia del 2/11/2005.

18. La resolución nº 72/03 de la Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que establece criterios generales de actuación para todos los integrantes del Ministerio Público Tutelar, cumple con el recaudo de ser una norma de carácter general por cuanto "los reglamentos singulares organizativos son reglamentos y no actos (...) porque la organización forma parte siempre del ordenamiento como tal" (García de Enterría T. I, pág. 185). (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

19. Si las normas impugnadas integran el ordenamiento jurídico de manera innovadora, no se agotan o consumen con su aplicación y su eventual invalidez constitucional es compatible con una sentencia derogatoria de efectos *erga omnes* que evite la multiplicidad de pleitos pues impide la aplicación posterior de la normativa declarada inválida, estas condiciones son suficientes, aunque no necesarias, para cumplir con las metas que se propusieron los constituyentes al exigir que, solamente, normas generales constituyan el objeto de acciones de la naturaleza de la presente. (Del voto en disidencia del juez

Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

20. En el sistema de control de constitucionalidad concentrado y abstracto, el requisito de que la norma tenga carácter general aparece entonces, como la nota que torna operativo (o justifica) atribuir alcance *erga omnes* a la sentencia que declara la pérdida de vigencia de la norma cuestionada, pues ella provoca su derogación. Ni el alcance extra partes de la sentencia ni el carácter abstracto del control serían comprensibles si se cuestionara, por ejemplo, un acto administrativo individual. La expulsión de la norma general del ordenamiento jurídico, en el control concentrado, provoca paridad entre los sujetos pasivos y evita la necesidad de entablar nuevos juicios. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

21. La generalidad exigida, en el marco del control abstracto, exclusivamente dirigido a confrontar la validez constitucional de normas, permite, en realidad impone, resolver la pretensión declarativa sin afectar relaciones jurídicas particulares nacidas al amparo del precepto cuestionado, situaciones subjetivas debatibles en el ámbito del control difuso, conforme a sus recaudos propios. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

22. No toda expresión de voluntad emanada de la Legislatura de la Ciudad, aún cuando sea instrumentada por ley formal, es una "norma de carácter general". Sólo la leyes que contengan alguna norma general pueden ser cuestionadas por medio de la acción de inconstitucionalidad (cf. art. 113 inc. 2º CCABA y art. 17, ley nº 402). (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

23. Si la ley únicamente establece el permiso de uso especial a favor del Club Atlético River Plate de un bien de dominio público artificial de la Ciudad de Buenos Aires, y dispone una servidumbre de paso a favor del Club Hípico Argentino sobre ese bien pero no establece una regla de conducta que se inserte en el ordenamiento cuyo supuesto de hecho pueda ser repetible indefinidamente en el futuro, no es una norma general. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

24. A fin de identificar bajo qué condiciones una norma reviste carácter general, debe tomarse en cuenta la generalidad conceptual de los destinatarios y la repetibilidad de su contenido. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

25. La concesión de un permiso de uso exclusivo sobre bienes del dominio público cuyo destino natural, fijado por el Código de Planeamiento Urbano, es el uso por la comuni-

dad toda, constituye una prohibición con excepción a favor del beneficiario del permiso. Satisface el test de repetibilidad que se concreta cada vez que alguien que no sea el beneficiario del permiso pretenda circular por el tramo de la calle indicado en la norma y se encuentre impedido de hacerlo, consecuentemente, la indeterminación subjetiva está dada por el universo de sujetos excluidos. La formulación de la norma impugnada, la coloca en una zona de penumbra en la que las notas propias de los actos de alcance general pueden desdibujarse pero, sin embargo, están presentes. Para no privar de contenidos posibles a la acción del art. 113 inc. 2, especialmente aquellos vinculados con cuestiones urbanísticas, corresponde otorgar la intelección más favorable al control de constitucionalidad allí previsto y consecuentemente considerar que, a los efectos de la acción intentada, estamos en presencia de normas de alcance general. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

26. El art. 1º, apartado 11, del anexo I, de la ley nº 1192, que, al modificar el artículo 158 del Código Fiscal (t.o. 2003), establece la nueva regulación de la base imponible del impuesto por ingresos brutos de las entidades financieras, es una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad y puede, por ende, ser objeto de la impugnación declarativa directa por inconstitucionalidad, de conformidad con lo establecido por los artículos 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la ley n° 402. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Asociación de la Banca Especializada, Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3136/04, sentencia del 8/7/2004.

27. La norma que prevé los efectos del procedimiento de audiencia pública en el plazo de actuación de la Legislatura, regula un supuesto de hecho repetible indefinidamente en el futuro, cada vez que la Legislatura tome la intervención que le corresponde en el procedimiento de designación de magistrados y funcionarios. En consecuencia, ella puede ser objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad, de acuerdo con los artículos 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2671/03, sentencia del 27/2/2004.

28. Si bien el segundo tramo de la cláusula transitoria décimoprimera de la ley n° 7 (cf. texto ley n° 1086) hace referencia a concursos ya celebrados, asignándoles determinada vigencia en el tiempo, participa del carácter general, pues el universo de destinatarios que comprende —bajo una apariencia restringida— resulta general, nuevamente por razón de la naturaleza orgánica de la disposición. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2671/03, sentencia del 27/2/2004.

29. Definir el proceso de integración de uno de los poderes del Estado local y mencionar la participación que corresponde al Consejo de la Magistratura en la sucesión de actos destinados a concretar la existencia de los tribunales en cuestión, constituyen medidas de organización y, como tales, revisten, en principio, naturaleza normativa de alcance general (cf. "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001). (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2671/03, sentencia del 27/2/2004.

30. No todos los actos formalmente denominados "ley" son normas de carácter general, únicas que, según la Constitución y la ley n° 402, pueden ser atacadas mediante la acción declarativa de inconstitucionalidad. Los demás actos legislativos que carecen de sustancia normativa, independientemente de su denominación, no constituyen el objeto de este tipo de acción. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

31. Si la sentencia no contiene situaciones o hipótesis de hechos futuros o de aplicabilidad futura, la acción abstracta de inconstitucionalidad es improcedente (CCBA, art. 113 inc. 2), porque ella no está destinada a explicar cualquier clase de *generalidad* (por ejemplo, la descripción genérica del destinatario: los jueces, los comerciantes en tal situación), sino, tan sólo, a evitar que la regla se aplique en el futuro, esto es, a anular su carácter *prescriptivo*. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

32. Si todas las hipótesis que contempla la sentencia atacada son pasadas y, por tanto, irrepetibles en el futuro (pagos ya efectuados, pagarés ya entregados, letras ya entregadas y transmitidas por el acreedor), la regla que funda la queja no constituye una norma general. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Alegre Pavimentos SACICAFI c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

33. Se entiende que el acto es general cuando la declaración que lo constituye mira abstractamente a una pluralidad de personas o casos indeterminados o indeterminables. Se entiende que el acto es especial o individual si la declaración mira a una o más personas o casos individualmente determinados o determinables. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Barga, Lisandro Arturo y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 866/01, sentencia del 26/12/2001.

34. La expresión "cualquier otra norma" –contenida en el art. 17 de la ley nº 402– permite efectuar dos inferencias: a) que la fuente de esas normas puede hallarse en todo órgano público con potestad legisferante; y b) que cuando se trate de leyes y decretos sólo serán pasibles de cuestionamiento, por medio de esta acción, las normas de alcance

general contenidas en ellos. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

35. El carácter "general" de una norma resultará de que sus prescripciones sean aplicables a un universo de casos —más o menos amplio— y, en abstracto, a sujetos indeterminados, como interferencias intersubjetivas, ya que tal operatividad será consecuencia de la verificación concreta en el mundo fenomenológico de la realidad de los presupuestos de hecho, abstracta y generalmente definidos en las reglas que, una vez acaecidos, acarrearán consecuencias jurídicas. Ello sin perjuicio de que en algunos casos se pueda, por inferencias lógicas y reglas experimentales, determinar de antemano los posibles sujetos abarcados, independientemente de que los preceptos no contengan acepción singular de personas. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", en expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

36. En los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires son `normas de carácter general´ las que se dirigen a un universo de destinatarios y posibilitan, en abstracto, que sus presupuestos de hecho, y las consecuencias jurídicas que a ellos enlaza el legislador, no se agoten instantánea y fugazmente en el tiempo y no debe confundirse la `norma´ con su `fuente de producción´ —fuente que podrá ser la ley, el decreto, un reglamento subalterno, la costumbre, el acto o el contrato—, ni tampoco asimilarla a un artículo, cláusula o disposición de alguno de ellos. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

37. La ley n° 402, en su art. 17, al disponer que la competencia del Tribunal reconocida en el art 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires tiene por "... exclusivo objeto el análisis de la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad" coincide con la doctrina del Tribunal, en cuanto marca que la exclusividad califica al tipo de norma, por una parte, y a los efectos de la sentencia, por la otra. La nota de exclusividad es relevante porque la acción directa de inconstitucionalidad sólo puede estar dirigida a impugnar "la validez de una norma de carácter general emanada de las autoridades locales por ser contraria a la Constitución Nacional o a esta Constitución..." (art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

38. La acción declarativa de inconstitucionalidad no permite impugnar actos concretos de aplicación como son las determinaciones de deuda e intimaciones de pago efectuadas por la Dirección General de Rentas o aquellos que determinan la categoría asignada a un inmueble, todos actos que carecen de "carácter normativo de alcance general" de

manera evidente. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Blanco María Susana c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 42/99, sentencia del 4/6/1999.

## II.1.2. EMANADA DE AUTORIDADES DE LA CIUDAD

1. El pedido de inconstitucionalidad formulado contra los párrafos 1º y 2º de la ley nacional nº 26567 — sancionada por el Congreso Nacional el 25/11/2009 y publicada en el B.O. el 18/12/2009, es decir luego de consagrada la autonomía de la Ciudad y puestas en funcionamiento sus instituciones políticas— no puede prosperar porque la ley no emana de una autoridad de la Ciudad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 8362/11, sentencia del 24/11/2011.

2. La acción declarativa de inconstitucionalidad resulta inadmisible si con ella no se pretende obtener la pérdida de vigencia de una norma de carácter general *"emanada de las autoridades de la Ciudad"* (cf. art. 113 inc. 2, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), sino de la ley nº 26567 sancionada por el Congreso de la Nación en ejercicio de atribuciones que —evidentemente— asumió como propias, cuestión esta última que ni siquiera podría ser objeto de evaluación en el presente proceso. (Del voto de jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8362/11, sentencia del 24/11/2011.

3. Para que la acción de inconstitucionalidad sea admisible, la norma general cuyas disposiciones se impugnan debe ser "emanada de las autoridades de la Ciudad" (cf. art. 113 inc. 2° CCABA). Dicho requisito no sólo se refiere a la circunstancia obvia consistente en que no es admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad para impugnar normas emanadas de autoridades de otras jurisdicciones, sino que además debe entenderse referido a la potestad de las autoridades de llegar potencialmente a toda la sociedad, ámbito que se compadece con la legitimación amplia para promover esta acción (cf. art. 18 inc. 1º ley n° 402). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Bandieri, Luis María y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado expte. n° 4796/06 "Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4795/06, sentencia del 1/11/2006.

4. La potestad que CASSABA ejerce sobre sus afiliados tiene origen en una atribución de la Legislatura. Pero dicha atribución, cualquiera sea su alcance material —esto es, otorgue o no competencias para emitir la norma impugnada—, en lo que hace a su ámbito personal se circunscribe a los sujetos nucleados en CASSABA. *Ergo*, no se justifica admitir el uso de una herramienta como la acción declarativa de inconstitucionali-

dad, que confiere una legitimación tan amplia (cf. art. 18 inc. 1º de la ley n° 402), contra normas emanadas de la asamblea de delegados de CASSABA, por no tratarse de una "autoridad de la Ciudad". (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Bandieri, Luis María y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado expte. n° 4796/06 "Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4795/06, sentencia del 1/11/2006.

5. En cuanto a la impugnación de la reglamentación dictada por la Asamblea de Delegados de CASSABA, la acción declarativa de inconstitucionalidad es inadmisible en razón de que CASSABA, pese tratarse de una persona jurídica de derecho público, no reviste el carácter de un órgano estatal, y la competencia del Tribunal en esta acción sólo se refiere a normas emanadas de "las autoridades de la Ciudad" (CCBA, 113 inc. 2). (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Bandieri, Luis María y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado expte. n° 4796/06 "Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4795/06, sentencia del 1/11/2006.

6. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad, en modo alguno habilita al Tribunal a declarar la inconstitucionalidad de una norma federal de alcance local, como la de garantía de los intereses del Estado Nacional en la actual capital de la República, esto último expresado más allá del concepto que nos merezca tal plexo de cara al *status* de autonomía que para la Ciudad la propia Constitución federal consagra en su art. 129. (Del voto del José Osvaldo Casás). "Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286/05, sentencia del 15/3/2006.

7. No corresponde el análisis de la ley nacional de defensa del consumidor (n° 24240) porque su sanción corresponde a un órgano legislativo cuyo control excede —por vía de la acción declarativa de inconstitucional— la competencia del Tribunal. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier al que adhiere el juez Eduardo A. Russo). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 26/12/2003.

## II.1.3. NORMAS VIGENTES

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad presupone que el control requerido opere sobre una norma vigente, es decir una que integre el ordenamiento jurídico local. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ebekian, Carlos Eduardo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 14732/17, sentencia del 29/11/2017.

2. La pérdida de vigencia de la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende torna abstracto el pronunciamiento sobre el objeto de la acción. (Del voto de los jue-

ces Inés M. Weinberg, Ana María Conde y José Osvaldo Casás). “Britos, Astrid Sofía c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13735/16, sentencia del 23/11/2016.

3. Si la norma impugnada en una acción declarativa de inconstitucionalidad pierde vigencia, la cuestión deviene abstracta. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Britos, Astrid Sofía c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13735/16, sentencia del 23/11/2016.

4. En caso de pérdida de vigencia de la norma impugnada, el pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acción se torna inoficioso y corresponde desestimarla. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Britos, Astrid Sofía c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13735/16, sentencia del 23/11/2016.

5. La pérdida de vigencia de la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende torna abstracto el pronunciamiento sobre el objeto de la acción. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Ana María Conde y José Osvaldo Casás). “Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal - AIPH- c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13145/16, sentencia del 23/11/2016.

6. Si con posterioridad a la declaración de admisibilidad formal de la acción, la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sanciona una ley que deroga *in totum* la norma impugnada, el pronunciamiento sobre la cuestión constitucional debatida se torna inoficioso. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal - AIPH- c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13145/16, sentencia del 23/11/2016.

7. Corresponde declarar inadmisible la demanda de inconstitucionalidad pues habiendo sido derogada la norma allí objetada resultaría abstracto un pronunciamiento acerca de su validez. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal - AIPH- c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13145/16, sentencia del 23/11/2016.

8. Si la norma objeto de tacha ha sido dejada sin efecto, deviene abstracto el planteo enderezado a lograr la declaración de inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de aquélla. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde). “Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

9. Si la resolución impugnada ha sido derogada por una resolución posterior, corresponde rechazar la demanda a este respecto, por falta de objeto. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). “Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

10. El decreto de veto es norma vigente porque interfiere directa y concretamente en la promulgación del proyecto de ley que veta. Caso contrario, el proyecto de ley emitido por la legislatura local, se encontraría ya promulgado y vigente como ley en razón del sistema previsto por el segundo y tercer párrafo del art. 86 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8696/12, sentencia del 23/5/2012.

11. Si la norma contra la que se promovió la demanda declarativa de inconstitucionalidad fue derogada, la acción intentada ha devenido abstracta y carece de objeto. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629/10, sentencia del 14/11/2011.

12. La derogación del decreto impugnado obsta a la admisibilidad de la acción a su respecto, puesto que el análisis sobre la constitucionalidad de normas derogadas trasciende la competencia prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás). "Asociación Civil Comisión de Vecinos de Flores c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4983/06, sentencia del 28/2/2007.

13. La circunstancia de que una norma, luego de derogada o vencida su vigencia por expiración del plazo llamado a regir, continúe produciendo efectos jurídicos —se aplique—, por sí sola, no necesariamente conlleva reconocerle aptitud para ser enjuiciada en abstracto en un proceso establecido, según nuestro plexo normativo, para culminar —de ser estimada la pretensión— con la pérdida de vigencia de la norma cuestionada (artículos 113 inc. 2°, CCBA y 24, ley n° 402), con efectos *erga omnes* y ex nunc, es decir, dejando subsistentes los efectos ocurridos en el período que transcurre desde la creación de la norma hasta su cesación por la sentencia, más allá de que los mismos puedan ser revisados y/o anulados mediante el control difuso de constitucionalidad y a través de concretas sentencias de condena en los casos singulares. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

14. El control concentrado de constitucionalidad, dado su carácter abstracto y su alcance derogatorio, tiene por finalidad esencial depurar el ordenamiento jurídico de las normas aplicables a una serie indefinida de hechos futuros, pero no comprende a las normas derogadas. Por ello resultaría incongruente una sentencia cuyo efecto fuera hacer perder vigencia a una norma ya derogada. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "NATACHA SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2309/03, sentencia del 18/6/2003.

15. El control concentrado de constitucionalidad de normas derogadas con efectos *erga omnes* conllevaría, como inevitable consecuencia, que el Tribunal ejerza las funciones de legislador negativo sin la posterior intervención de la Legislatura, intervención que el constituyente previó como un requisito para resguardar el equilibrio de poderes. La imposibilidad de cumplir con ese requisito hace que una acción exceda la competencia del Tribunal y condiciona su admisibilidad, pues no resulta razonable tramitar un proceso cuando desde el principio se sabe que no podrá dictarse sentencia que sea remitida a consideración de la Legislatura —que ya ejerció su potestad derogatoria sobre el plexo legal cuestionado— como lo exige la Constitución. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "NATACHA SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2309/03, sentencia del 18/6/2003.

16. La circunstancia de que una norma luego de derogada continúe produciendo efectos jurídicos —se aplique—, por sí sola, no necesariamente conlleva a reconocerle aptitud para ser enjuiciada en abstracto en un proceso establecido, según nuestro plexo normativo, para culminar —de ser estimada la pretensión— con la pérdida de vigencia de la norma cuestionada (artículos 113 inc. 2° de la CCBA y 24, ley n° 402), con efectos *erga omnes y ex nunc*, es decir, dejando subsistentes los efectos ocurridos en el período que transcurre desde la creación de la norma hasta su cesación por la sentencia, más allá de que los mismos puedan ser revisados y/o anulados mediante el control difuso de constitucionalidad y a través de concretas sentencias de condena en los casos singulares. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "NATACHA SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2309/03, sentencia del 18/6/2003.

17. La previsión contemplada en el art. 113 inc. 2° de la Constitución local sobre la pérdida de vigencia de la norma declarada inconstitucional que no opera cuando se trata de una ley y ésta es ratificada por la Legislatura —con una mayoría calificada de los dos tercios de los miembros presentes— dentro de los tres meses de la sentencia declarativa del Tribunal Superior, carecería de consistencia si se admitiera la posibilidad de dictar un pronunciamiento derogatorio sobreabundante por tratarse de una norma ya ausente del ordenamiento jurídico en términos de vigencia y, en particular, de una ley que ha sido objeto de concreta abrogación legislativa. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "NATACHA SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2309/03, sentencia del 18/6/2003.

18. En atención a los efectos que la Constitución local asigna a la declaración de inconstitucionalidad por la vía del art. 113 inc. 2º, si con posterioridad a la declaración de admisibilidad de la acción y a la exposición del actor de las razones por las que considera que la norma impugnada es inconstitucional, ésta fue derogada, la acción ha quedado sin sustento. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1195/01, sentencia del 13/2/2002.

19. El objeto de la acción de inconstitucionalidad debe circunscribirse a las normas vigentes, entendiendo por tales a las que existen en el sistema normativo actual, "aquí y ahora", en el presente. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

20. El análisis de la validez de la norma que constituye el objeto de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires consiste en verificar su adecuación con la Constitución; mas este análisis –cuya consecuencia, en caso de incompatibilidad será, como se dijo, la de expurgar del sistema jurídico la norma que se opone a la superior- presupone necesariamente la vigencia de tal norma, es decir su existencia actual dentro del orden jurídico, su permanencia en él sin un acto formal de derogación o abrogación. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

21. Si la norma impugnada ha sido derogada, todo estudio de la cuestión de constitucionalidad acerca de la misma queda excluido de la vía originaria de actuación ante este Tribunal intentada por la parte y debe ser ejercido por los mecanismos tradicionales de control difuso, idóneos para cuestionar también la constitucionalidad de normas no vigentes pero aplicables a un caso concreto. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 34/99", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

22. El sentido del término "vigencia" debería establecerse a partir del análisis de la idoneidad de la acción como remedio de la cuestión propuesta. Escasas dudas puede suscitar el hecho de que, declarada la inconstitucionalidad de la norma bajo examen, ella no será *aplicable* por los poderes públicos, solución obviamente reclamada por los pretensores. *Vigencia*, entonces, en el sentido de la regla constitucional, querría significar *aplicabilidad*, pues el efecto de la sentencia del Tribunal consiste en una orden para los poderes públicos de no aplicar más la norma (*inaplicabilidad* o pérdida de vigencia). (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Go-

bierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

23. En lo atinente a preceptos derogados, el control en la instancia del Tribunal Superior de Justicia mediante la acción declarativa de inconstitucionalidad con efecto *erga omnes* resulta improcedente por no compadecerse con la letra del dispositivo del art. 113 inc. 2° de la Ley Suprema local —que expresamente asigna al pronunciamiento judicial como efecto hacer *"perder vigencia a la norma"* declarada inválida—, y por tratarse de una atribución excepcional e, incluso, marcadamente preeminente y superior a cualquiera de las reconocidas al Poder Judicial de la Nación por la Constitución Argentina. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 34/99, expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

24. El art. 113 inc. 2° de la Constitución local agrega que la pérdida de vigencia de la norma declarada inconstitucional no opera cuando se trata de una ley y ésta es ratificada por la Legislatura –con una mayoría calificada de los dos tercios de los miembros presentes– dentro de los tres meses de la sentencia declarativa del Tribunal Superior. Tal previsión carecería de consistencia si se admitiera la posibilidad de dictar un pronunciamiento derogatorio sobreabundante por tratarse de una norma ya ausente del ordenamiento jurídico y, en particular, de una ley que ha sido objeto de concreta abrogación legislativa. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. nº 34/99", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

25. A diferencia del sistema de control difuso en que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de una norma produce efectos por la sola decisión judicial, para determinar el alcance de los efectos de las sentencias dictadas en la acción directa de inconstitucionalidad (cuando se impugnan leyes) el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires impone la intervención secuencial del Tribunal Superior y de la Legislatura. En principio, la declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma impugnada, pero si la Legislatura la ratifica con una mayoría calificada, la sentencia carece de efecto derogatorio. Admitir el control abstracto de normas derogadas implicaría suprimir, de hecho, la necesaria intervención del Poder Legislativo pues

éste no puede ratificar la vigencia de una norma que ya derogó. Y si la derogó, resulta obvio que no sólo no puede ratificarla sino que tampoco quiere hacerlo. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 34/99, expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

26. La extensión de la palabra *vigencia* constituye el núcleo del caso (general) a decidir. Unos explican que el hecho de que exista una regla de reemplazo, a partir de una época determinada, *hace perder vigencia* a la norma anterior, razón por la cual carece de sentido el control de constitucionalidad; otros, por el hecho de que la regla anterior continúa siendo aplicable a ciertas situaciones y, por ende, genera derechos (en el caso, del fisco) y obligaciones (en el caso, de los contribuyentes), opinan que es posible aquel control. Precisamente esta discrepancia me persuade firmemente de que no se trata, en la definición, de algo *autoevidente*. Y de esa falta de evidencia extraigo el motivo para reconocer como admisible la acción planteada: el accionante tiene el derecho de, en un procedimiento amplio, que contemple su eventual confrontación con el criterio contrario, influir en la decisión del Tribunal y determinar con sus argumentos la definición que adopte, en el caso, la decisión. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 34/99", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

27. El Tribunal es competente tanto en el control difuso como en el control abstracto de constitucionalidad para declarar la pérdida de vigencia de normas derogadas o sustituidas, siempre que ellas sean aplicables. Esa declaración no significa "derogación", si ya se hubiera producido el acto derogatorio por otra autoridad competente, sino "no aplicabilidad". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ortiz Basualdo Susana Mercedes y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y los autos acumulados "Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 33/99 y "López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 34/99", expte. nº 32/99, sentencia del 4/6/1999.

### II.1.3.1. REEMPLAZO DE LA NORMA IMPUGNADA

1. La ley n° 941 –que crea el Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal– se encuentra vigente, dado que la ley n° 5464 no derogó automáti-

camente la ley anterior, sino que supeditó dicha derogación a la integración del Comité Ejecutivo y a la transferencia del Registro de Administradores. Ahora bien, el Comité Ejecutivo no llegó a ser integrado y, por lo tanto, el Registro no fue transferido, motivo por el cual la ley n° 941 nunca quedó derogada. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12864/15, sentencia del 5/10/2016.

2. La pretensión de la actora de sustituir el objeto de su demanda implica la solicitud al Tribunal de que efectúe un nuevo juicio de admisibilidad, que deberá ser precedido por las diligencias previstas por el art. 21 de la ley n° 402. Ello excede las atribuciones del Tribunal pues la apreciación de la procedencia formal de la acción declarativa corresponde a una etapa procesal a la que el proceso no puede retrotraerse sin comprometer el principio de preclusión. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere la jueza Ana María Conde fundamento compartido por el juez José Osvaldo Casás). "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629/10, sentencia del 14/11/2011.

3. Ante el mantenimiento de la pretensión esgrimida por el accionante nada impide que los planteos formulados en la demanda contra la resolución derogada queden dirigidos exclusivamente a cuestionar la resolución que la reemplazó pues, en realidad, si ellos tuvieran algún déficit a raíz del cambio normativo, las consecuencias pesarían sobre el accionante. De lo contrario la introducción de cambios no sustanciales en la normativa impugnada bastaría para frustrar sistemáticamente el control abstracto de constitucionalidad previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629/10, sentencia del 14/11/2011.

4. Si los cambios a la norma impugnada introducidos con posterioridad al inicio de la acción, no produjeron una *"variación relevante de sentido"* susceptible de provocar la falta de vigencia de la pretensión contenida en la demanda —conforme doctrina de este Tribunal expuesta en autos "Asociación por los Derechos Civiles c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" (expte. nº 1195/01), con fecha 13 de febrero de 2002— los argumentos en ella expuestos conservan su entidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 25/11/2003.

5. Corresponde declarar abstracta la cuestión debatida, si la modificación introducida –con posterioridad a la declaración de admisibilidad de la acción y a la exposición del actor de las razones por las que considera que la norma es inconstitucional– al plexo normativo que motivó la interposición de la acción declarativa de inconstitucionalidad, implica una variación relevante de sentido que provoca la falta de vigencia de la pre-

tensión en que se sostiene la demanda. Ello así en tanto la modificación importa una alteración sustantiva de los términos del objeto del proceso. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1195/01, sentencia del 13/2/2002.

### II.1.3.2. NORMAS CON PLAZO CUMPLIDO

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad produce, en caso de resultar exitosa, "la pérdida de vigencia" (art 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y ley n° 402) con efectos *erga omnes* de la norma cuestionada, lo que ha ocurrido respecto del art. 1º de la ley nº 3230 por el transcurso del tiempo, e impide la prosecución de este proceso. La eventualidad de que la Legislatura dictara una nueva prórroga del art. 4 de la ley n° 1502 no es suficiente, por tanto, para provocar una sentencia del TSJ en el sentido propiciado por la actora. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás, Carlos F. Balbín y Ana María Conde). "Asociación REDI (Red por los derechos de las personas con discapacidad) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7165/10, sentencia del 15/12/2010.

2. El Tribunal resulta incompetente para conocer en forma originaria y exclusiva en las acciones declarativas propuestas contra la validez constitucional de normas de alcance general derogadas. Este razonamiento corresponde aplicar cuando la norma se ha extinguido por la simple expiración del plazo establecido para su vigencia transitoria. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

3. La circunstancia de que una norma, luego de derogada o vencida su vigencia por expiración del plazo llamado a regir, continúe produciendo efectos jurídicos —se aplique—, por sí sola, no necesariamente conlleva reconocerle aptitud para ser enjuiciada *en abstracto* en un proceso establecido, según nuestro plexo normativo, para culminar —de ser estimada la pretensión— *con la pérdida de vigencia de la norma cuestionada* (artículos 113 inc. 2°, CCBA y 24, ley n° 402), con efectos *erga omnes y ex nunc*, es decir, dejando subsistentes los efectos ocurridos en el período que transcurre desde la creación de la norma hasta su cesación por la sentencia, más allá de que los mismos puedan ser revisados y/o anulados mediante el control difuso de constitucionalidad y a través de concretas sentencias de condena en los casos singulares. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

4. Si bien la mera derogación de una norma impugnada no siempre determina el rechazo de la acción prevista en el art. 17 de la ley nº 402 no es eso lo que ocurre si se discute una norma cuyo propósito era establecer una suspensión temporal ya vencida. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

5. La norma de alcance general cuestionada fue publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad nº 2565 del día 14/11/2006, fecha a partir de la cual entró en vigencia (cf. art 1º del propio decreto). En consecuencia, en la actualidad, al haber transcurrido los noventa días durante los cuales el decreto estuvo vigente (cf. art. 1º) y suspendió ciertos trámites administrativos establecidos para poder llevar adelante determinadas construcciones en zonas puntuales de la Ciudad, la presente acción declarativa de inconstitucionalidad no es formalmente admisible. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhirieron los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

#### II.1.3.2.1. DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

1. El cuestionado Decreto de Necesidad y Urgencia n° 2/2011, dictado por el Poder Ejecutivo local, perdió vigencia con anterioridad a la interposición de esta acción, por lo cual corresponde declarar inadmisible la demanda. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás). "Fornasari, N. Fabio c/GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8147/11, sentencia del 10/8/2011.

El Decreto de Necesidad y Urgencia n° 2/2011 no está vigente por haber transcurrido desde su remisión a la Legislatura el plazo de treinta (30) días establecido en el art. 91 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, sin que dicho Cuerpo se hubiera pronunciado por su ratificación (conf. art. 6, ley n° 15). Sentado lo anterior, el objeto de la presente demanda se ha tornado abstracto por la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Corti, Arístides Horacio María y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8009/11, sentencia del 8/6/2011. En igual sentido se resolvió en "García, Analía Viviana y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 8032/11 y en "Pastor de Bonafini, Hebe y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", el expte n° 8038/11, sentencia del 8/6/2011.

2. El Tribunal resulta incompetente para conocer en forma originaria y exclusiva en las acciones declarativas propuestas contra la validez constitucional de normas de alcance general derogadas. Este razonamiento corresponde aplicar cuando la norma se ha extinguido por la simple expiración del plazo establecido para su vigencia transitoria. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano

y Ana María Conde). "Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011/06, sentencia del 7/3/2007.

## II.1.4. NORMAS IMPUGNADAS

### II.1.4.1. CLÁUSULAS DE LA CONSTITUCIÓN

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad no resulta un proceso apto para revisar normas constitucionales. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad la reserva para el examen de validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286/05, sentencia del 15/3/2006.

2. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad, en modo alguno habilita al Tribunal a declarar la inconstitucionalidad de una cláusula de la propia constitución local ni de una norma federal de alcance local, como la de garantía de los intereses del Estado Nacional en la actual capital de la República, esto último expresado más allá del concepto que nos merezca tal plexo de cara al *status* de autonomía que para la Ciudad la propia Constitución federal consagra en su art. 129. (Del voto del José Osvaldo Casás). "Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286/05, sentencia del 15/3/2006.

3. La demanda no cumple con uno de los requisitos esenciales para habilitar su procedencia si implícitamente se está solicitando la derogación de una disposición de la Constitución local y de una norma federal de alcance local. (Del voto del José Osvaldo Casás). "Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286/05, sentencia del 15/3/2006.

4. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no habilita al Tribunal Superior de Justicia para manifestar la inconstitucionalidad de una norma de la propia Constitución de la Ciudad y, por ello, tampoco lo autoriza a anular una cláusula constitucional; sólo lo faculta para el control de constitucionalidad —si bien incluso abstracto— de leyes parlamentarias. Si conforme a la situación normativa descripta, tal manifestación de inconstitucionalidad de una cláusula constitucional resulta un paso lógico absolutamente necesario —como declaración formal o como argumento— para tratar el caso sugerido por la actora y arribar al resultado que ella pretende, se sigue la inadmisibilidad de la acción propuesta. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier) "Rodríguez Simón, Fabián c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3055/04, sentencia del 19/5/2004.

5. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no habilita al Tribunal Superior de Justicia para manifestar la inconstitucionalidad de una norma de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y, por ello, tampoco lo autoriza a anular una cláusula constitucional; sólo lo faculta para el control de constitucionalidad —si bien incluso abstracto— de leyes parlamentarias. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Asociación Argentina de Compañías de Seguros c/ GCBA" s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2953/04, sentencia del 12/4/2004.

6. Dentro de las incumbencias del Tribunal Superior de Justicia, establecidas en el art. 113 de la Constitución de la Ciudad, no se encuentra la de declarar la inconstitucionalidad de preceptos de la norma superior local. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación Argentina de Compañías de Seguros c/ GCBA" s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2953/04, sentencia del 12/4/2004.

7. Resulta manifiestamente imposible por la vía de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (control abstracto), cuestionar por inconstitucional una cláusula de la misma Constitución. En efecto, no podría este Tribunal restarle vigencia general a una regla de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, esto es, anteponer su voluntad a la misma Convención Constituyente, pues ello está, a todas luces, fuera de su competencia y de su poder, conforme al texto del art. 113 inc. 2°. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Losa Néstor Osvaldo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 48/99, sentencia del 16/7/1999.

### II.1.4.2. LEYES DE PRESUPUESTO

1. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si el objeto de la pretensión es la declaración de inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de Presupuesto de la Ciudad de Buenos Aires para el año 2017 y si se pretende obtener, mediante esta vía judicial, la transferencia de competencias exclusivas a las comunas, la transferencias o reclamos de recursos y, en suma, discutir el diseño constitucional de las comunas y el alcance de las potestades consagradas en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes, posibilidades que están fuera de la esfera de competencia que le asigna a este estrado el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

2. La acción declarativa de inconstitucionalidad no es apta para producir la clase de resultados que pretende el accionante –declaración de inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de Presupuesto para el año 2017– puesto que la simple derogación de las normas cuestionadas llevaría a la paralización de otras áreas involucradas y a

la de las comunas mismas, mientras que las modificaciones que se infieren de su planteo —particularmente en relación a facultades presupuestarias— están fuera de las posibilidades del Tribunal en esta acción. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

3. La derogación de los artículos de la ley n° 5724 que fijan el gasto corriente y de capital del Presupuesto de la Administración del GCBA y que detallan los importes correspondientes al Presupuesto de la Administración Central, descentralizada y de las Entidades Autárquicas para el período 2017, no sólo no conllevaría que la comunas administren su presupuesto, sino que eliminaría la fijación de los mencionados gastos para el período 2017 y gran parte del presupuesto de la Administración central, descentralizada y de los órganos autárquicos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

4. Lo solicitado por la actora, de que, una vez derogadas las normas impugnadas, se dicte una nueva ley de presupuesto con arreglo a su lectura de lo dispuesto en el art. 128 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no es solución susceptible de ser decretada por este Tribunal, ni aun en el marco de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que persigue una tutela relativa al funcionamiento de los poderes públicos, de carácter general y preventivo, que excede con mucho la función de tornar inválidas normas generales, para disponer qué contenidos deberían tener las futuras. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

5. La transferencia de competencias exclusivas a las Comunas, la transferencia de bienes y recursos y el dictado de una nueva ley de Presupuesto son posibilidades que están fuera de la esfera de competencia que le asigna el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires por lo que resulta inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad en tanto dicha vía no es apta para producir esa clase de resultados. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

6. Si la parte actora ha pretendido incoar una acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la demanda planteada no resulta apta para incitar la competencia de este Tribunal. Ello es así pues, aun sin adentrarnos en la discusión relativa a si la ley de presupuesto objetada constituye norma de alcance general —ley en sentido material—, es posible advertir que este cauce procesal no permitiría dar satisfacción a la pretensión esgrimida, en la medida que obligaría a este Tribunal a exorbitar las competencias que tiene atribuidas en virtud del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los artículos 17 y 24 de la ley nº 402 para el ejercer el control concen-

trado de constitucionalidad, que se limitan a actuar, llegado el caso, como "legislador negativo", expurgando del orden jurídico las normas de alcance general contrarias a la Constitución Nacional o de la Ciudad, pero no como "legislador positivo" tal cual lo pretende la parte actora. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

7. El carácter de norma general reposa en la universalidad potencial de sus destinatarios y en la repetibilidad de su contenido. En este sentido, los artículos de la ley local que fue sancionada como modificación al presupuesto oportunamente previsto para el ejercicio 2007, no revisten la debida generalidad en los planos subjetivo y objetivo. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y expte. n° 5467/07 "Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5466/07, sentencia del 6/11/2007.

8. Los artículos de la ley que modificó el presupuesto oportunamente previsto para el ejercicio 2007, pueden ser objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad, pues cumplen con el recaudo de ser de carácter general y emanadas de las autoridades de la Ciudad, exigido por los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Luis Francisco Lozano). "Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y expte. n° 5467/07 "Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5466/07, sentencia del 6/11/2007.

### II.1.4.3. ORDENANZAS MUNICIPALES

1. La ordenanza que amplió las restricciones de circulación de vehículos —con excepción de los de transporte público de pasajeros—, vigentes para la zona del microcentro, tanto en cuanto a su extensión territorial como respecto del horario aplicable y su decreto reglamentario, son normas de carácter general y han sido emitidas por autoridades locales, tal como exige el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley n° 402. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás y voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Explotaciones Coloniales SRL y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8745/12, sentencia del 19/9/2012.

2. El artículo de la ordenanza que establece una autorización especial para la realización de música y/o canto, en carácter de actividad accesoria, con o sin intercalación de variedades, hasta un máximo de 5 artistas en locales varios, es una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad y puede ser objeto de la impugnación declarativa directa, de conformidad con lo establecido por los artículos 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren

los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 18/4/2007.

3. El artículo 4.7.2.1 del Código de Edificación, en cuanto establece un coeficiente de ocupación de personas por superficie de piso, es una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad y puede ser objeto de la impugnación declarativa directa, de conformidad con lo establecido por los artículos 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 18/4/2007.

4. El artículo 10.2.20 del Código de Habilitaciones (AD 700.49) por el cual se enumeran las actividades que caracterizan a los locales de baile clase "C", es una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad y en consecuencia, puede ser objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad, de acuerdo a los artículos 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 26/12/2003.

5. La demanda que impugna el art. 6 de la ordenanza nº 33581 –que prohíbe la selección, recolección, adquisición, venta, transporte, almacenamiento o manipuleo de residuos domiciliarios que se depositen en la vía pública, en sus respectivos recipientes, para su retiro por parte del personal afectado a tales tareas– y el art. 22 de la ordenanza nº 39874 –que sanciona con multa y/o clausura y/o arresto a quienes violaren la prohibición antedicha– satisface las exigencias con que el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley nº 402 regulan las acciones declarativas de inconstitucionalidad, ya que tiene por exclusivo objeto el análisis de la validez de normas de carácter general emanadas de las autoridades de la Ciudad anteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, para determinar si son contrarias a la Constitución de la Ciudad o a la Constitución de la Nación. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1542/02, sentencia del 26/6/2002.

6. El art. 17 de la ley nº 402 determina que la acción declarativa de inconstitucionalidad resulta procedente respecto de normas de carácter general emanadas de las autoridades de la Ciudad, *"anteriores"* o *"posteriores"* a la sanción de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Tal criterio fue tempranamente sostenido por la jueza Alicia E. C. Ruiz en la causa "Bill, Juan Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de

Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 36/99 sentencia del 16/7/1999. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

7. El Estatuto del Docente aprobado por la ordenanza nº 40593 es, más allá de su nombre, una norma materialmente legislativa por haber emanado del órgano que en la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires cumplía la función legisferante, criterio que se ratifica en el hecho de haber sido modificada en varias ocasiones por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y en que la sustitución normativa sólo puede ser efectuada por ese poder (art. 80, numeral 2, incisos a y b). (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

8. El art. 17 de la ley nº 402 recogió expresamente la posición de los jueces que integraron la minoría del Tribunal cuando, con anterioridad a [su] dictado, el Tribunal debatió la posibilidad o imposibilidad de considerar la inconstitucionalidad de las ordenanzas por medio de la acción de inconstitucionalidad. El Poder Legislativo, en ejercicio de su competencia de reglamentar la Constitución, consideró que el art. 113 no impide al Tribunal examinar normas no emanadas de los Poderes establecidos por la Constitución. Si esa limitación no existe para el Tribunal tampoco debe existir para la Legislatura que deberá intervenir en el reenvío que la Constitución prevé para el caso de las leyes, cuando las ordenanzas cuestionadas sean normas materialmente legislativas. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 21/11/2001.

#### II.1.4.3.1. ORDENANZAS CUESTIONADAS CON ANTERIORIDAD A LA LEY Nº 402

1. No son admisibles las acciones previstas por el art. 113 inc. 2° de la Constitución Nacional a través de las cuales se impugnen disposiciones insertas en leyes nacionales o en ordenanzas municipales. Es requisito de admisibilidad de la acción declarativa de constitucionalidad que las normas de carácter general cuestionadas hayan emanado de las autoridades locales (Legislatura, Jefe de Gobierno, Secretarios, etc.). (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "Benítez Jara, Soraida c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 173/99, sentencia del 29/12/1999.

2. La acción prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no permite la impugnación de ordenanzas dictadas por el ex Concejo Deliberante. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz al que adhieren José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad

de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 65/99, sentencia del 28/12/1999.

3. El planteo de la demanda según el cual este Tribunal estaría facultado para dictar fallos que deroguen ordenanzas del ex Concejo Deliberante de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y que la Legislatura de la Ciudad puede ser compelida a ratificarlas o no, implica alterar el procedimiento de sanción de las leyes. Acicateada por una sentencia con efectos derogatorios, la Legislatura se vería obligada a tratar en el exiguo y perentorio plazo de tres meses normas que no tuvieron su origen en los sujetos previstos por el art. 85 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y que tampoco fueron objeto de debate parlamentario. (Del voto de los jueces Guillermo Andrés Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Artes Visuales S.R.L. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 51/99, sentencia del 4/10/1999.

4. Más allá de que no existe relación de prelación entre las normas dictadas por el Concejo Deliberante de la ex-Municipalidad y la Legislatura de la Ciudad —órganos que no han coexistido temporalmente como para fundar esa relación jerárquica—, las ordenanzas impugnadas no fueron dictadas por ninguna autoridad de la Ciudad, por lo cual su impugnación excede el ámbito fijado por el art. 113 inc. 2° a la acción que allí regula. (Del voto de los jueces Guillermo Andrés Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Artes Visuales S.R.L. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 51/99, sentencia del 4/10/1999.

5. El art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad sólo asigna a este Tribunal competencia originaria y exclusiva en las acciones directas de inconstitucionalidad contra normas emanadas de las autoridades de la Ciudad. Tratándose de una ley, la decisión tendrá efectos derogatorios si la Legislatura no la ratifica dentro de los tres meses. Al incorporar este requisito corrobora que se trata de una acción que excluye de su ámbito de aplicación a las normas anteriores pues, obviamente, este Tribunal no podría requerir al ex Concejo Deliberante la intervención posterior que ella prevé. (Del voto de los jueces Guillermo Andrés Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Artes Visuales S.R.L. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 51/99, sentencia del 4/10/1999.

6. Sin perjuicio de la continuidad jurídica de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como sucesora de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y del Estado Nacional en las competencias, poderes y atribuciones que se le transfieren por los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional y de la ley de garantías de los intereses del Estado Federal (art. 7° C.C.B.A. y art. 5° de la ley n° 24588), no se ha producido en la especie una subrogación orgánica que permita entender que el actual Jefe de Gobierno reemplaza al Departamento Ejecutivo de ley n° 19987, o que la nueva Legislatura haya venido a sustituir al Concejo Deliberante (cuyo cese definitivo, a partir del 9 de diciembre de 1997,

fuera decretado por la ordenanza n° 52386) y, en particular, al Congreso de la Nación en tanto éste desempeñaba el rol de legislador local, con lo cual también se malogra la posibilidad de insistencia o ratificación con mayoría calificada por parte de la Legislatura frente al dictado de una sentencia de inconstitucionalidad decretada por el Tribunal Superior de Justicia en el marco de una acción declarativa (art. 113 inc. 2° C.C.B.A.), instancia parlamentaria, ésta, en la que radica hoy la "voluntad general" de los vecinos de la Ciudad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Bill, Juan Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 36/99, sentencia del 16/7/1999.

7. El texto del inc. 2º del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires establece que 'La declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma salvo que se trate de una ley y la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes'. Podría entenderse que, cuando el Tribunal Superior declara la inconstitucionalidad de ley local anterior a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, debería seguir el procedimiento indicado en el párrafo transcripto, y por esta vía incitar la actuación de la Legislatura en una materia que es de su exclusiva competencia. Esta interpretación de los alcances del reenvío, que considero compatible con el texto constitucional, importaría una profundización de la autonomía de la Ciudad, en materias que le son propias y una gradual adecuación del orden jurídico local preexistente a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Bill, Juan Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 36/99, sentencia del 16/7/1999.

8. La ordenanza n° 51596 –que modifica la zonificación de un polígono en el Código de Planeamiento Urbano– es una norma general emanada de autoridades locales y la impugnación se funda en razones de naturaleza constitucional. La demanda resulta, entonces, formalmente admisible. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo Muñoz, Julio Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Farkas Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7/99, sentencia del 18/2/1999.

### II.1.4.4. NORMAS QUE APRUEBAN CONVENIOS

1. La Resolución que instrumenta el Acta de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria Central, si bien tiene un contenido meramente formal, en su Anexo, contiene normas de imposición general a todos los agentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, lo que le confiere el carácter de norma general emanada de las autoridades de la Ciudad que exige el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

2. La resolución suscripta entre el GCBA y el Sindicato Único de Trabajadores del Estado de la Ciudad de Buenos Aires, acto formal que instrumentó el Acta de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria Central, no reconoce origen en la voluntad de una "autoridad de la Ciudad" en sentido autónomo y funcional, sino en un acuerdo de negociación entre dos entes que actúan en sus roles de partes en la relación laboral. No es entonces una norma "emanada de las autoridades de la Ciudad" en el sentido y con el alcance que el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires le atribuye a ese requisito para la procedencia de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

3. Si la pretensión se orienta a obtener una declaración de inconstitucionalidad del convenio aprobado por la ley *en todas sus partes*, esta petición tampoco puede tener favorable acogida en esta instancia, pues, como mínimo, se muestra en contradicción con lo afirmado por la propia interesada al expresar que el convenio no sólo contiene normas de alcance general. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

4. El convenio celebrado entre Lotería Nacional S.E y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no puede ser considerado una norma local emanada de las autoridades de la Ciudad, exigencia constitucional que recepta el art. 17 de la ley n° 402. Resulta indisputable que los compromisos allí estipulados exceden los que de modo unilateral crean las leyes y demás normas de alcance general controlables mediante la acción declarativa de inconstitucionalidad con la posibilidad de quedar derogadas por el Tribunal como legislador negativo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

5. Ni la ley local es una norma de carácter general, ni el convenio que ella aprueba – entre Lotería Nacional S.E y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– es una disposición emanada exclusivamente de autoridades de la Ciudad. Por ello, la acción declarativa de inconstitucionalidad que se intenta no reúne los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

6. La ley local que aprueba el convenio entre Lotería Nacional S.E y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, fue dictada por las autoridades locales y es de carácter general, por lo que se encuentran satisfechos los requisitos

establecidos en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en el art. 17 de la ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

7. La ley que aprueba el convenio entre Lotería Nacional S.E y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no constituye una norma de carácter general. Para establecer la generalidad o particularidad de una norma resulta útil apelar a un test que contemple la posibilidad o imposibilidad de repetición, en el futuro, de la hipótesis de hecho contenida en ella. A partir del test referido, resulta sencillo concluir que la ley objetada, al limitarse a conferir eficacia para el ámbito local a un convenio, contempla una situación pasada y, por sus características, irrepetible en el futuro. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

8. Una manifestación de la Legislatura local que es condición necesaria de la eficacia de un convenio debe reputarse como una ley estrictamente formal que, como tal, no constituye la norma de alcance general prevista para la procedencia de la acción por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

### II.1.4.5. NORMAS DICTADAS POR GOBIERNO *"DE FACTO"*

Frente a la jurisprudencia de la CSJN que sostiene que la vigencia de las normas y actos emanados de autoridades *de facto* requiere ratificación del gobierno constitucionalmente elegido que las sucede expresa o tácitamente (Fallos 312:326, considerando 12, y 328:3637 entre otros), los accionantes no pueden sostener la nulidad de origen que invocan sin referirse a las consecuencias que provocaría la sanción de una ley posterior que derogó un artículo de la ordenanza atacada y mantuvo el resto de sus disposiciones. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Explotaciones Coloniales SRL y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8745/12, sentencia del 19/9/2012.

### II.1.4.6. NORMAS DEL PODER EJECUTIVO

#### II.1.4.6.1. DECRETOS DEL JEFE DE GOBIERNO

1. Los artículos 4, 5, 6, 7, 8 y 11 de la ley n° 5708 y los correspondientes artículos del decreto reglamentario n° 44/GCBA/2017, destinados a regular la publicidad y promoción de

la venta de bebidas alcohólicas en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires son normas emanadas de las autoridades de la Ciudad que revisten carácter general. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. Las normas de organización, como lo es el decreto n° 2075/07, cumplen, a los efectos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con la condición de generalidad exigida por dicho artículo. Ello así, en tanto "los reglamentos singulares organizativos son reglamentos y no actos (...) porque la organización forma parte siempre del ordenamiento como tal" (García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, "Curso de Derecho Administrativo", T. I, pág. 185, décima edición, Civitas Ediciones S.L, Madrid 2000). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

3. Los artículos 3.3; 3.7; 4; 5.1; 5.2; y 5.3 del anexo del decreto 760/08 del Ejecutivo local, reglamentario de la ley de Gestión integral de Residuos Sólidos Urbanos-Basura Cero, pueden ser objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad, pues cumplen con el recaudo de ser de carácter general y emanadas de las autoridades de la Ciudad, conforme lo exigen los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6370/08, sentencia del 27/5/2009.

4. Las normas del decreto nº 960/08, que modificaron el programa de "Atención para Familias en Situación de Calle" fueron dictadas por autoridad local —el Sr. Jefe de Gobierno de la Ciudad— y son de carácter general, por lo que se encuentran cumplidos los requisitos pertinentes establecidos por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

5. Corresponde declarar formalmente admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta respecto del decreto que delinea el nuevo esquema orgánico funcional dentro del Poder Ejecutivo local en cuanto se oponga a las previsiones formuladas por la ley de Salud Mental. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 15/8/2008.

6. Corresponde declarar formalmente inadmisible la demanda si los cuestionamientos se dirigen contra una práctica atribuida a la administración, originada en una desinterpretación que ella haría de la ley. El control constitucional con efectos *erga omnes* previs-

to por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no muestra aptitud para solucionar cualquier problema —por real que sea— nacido de comportamientos ilegítimos de la administración. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4929/06, sentencia del 14/2/2007.

7. El decreto Municipal 611/86, reglamentario del Estatuto Docente, proveniente de las autoridades de la ex Municipalidad de Buenos Aires, cumple con el recaudo de ser una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, que los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia establecen como objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "De Cristóbal de Sieber, Graciela Esther c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1530/02, sentencia del 6/8/2002.

8. Si el decreto cuestionado no aprobó el contrato, sino sólo su proyecto, autorizándose la suscripción futura del convenio, ese acto del Ejecutivo no puede ser considerado norma y carece de la proyección general que la Constitución requiere para habilitar, por vía de la acción de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2°, la instancia originaria de este Tribunal. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

9. El Reordenamiento Contractual de la Concesión de la Autopista 9 de Julio AV 1 "Arturo Umberto Illia" fue aprobado por el decreto cuestionado como si fuera una sola norma y no un acto complejo. El procedimiento de aprobación desdibuja un conjunto heterogéneo que comprende normas generales, normas particulares, actos administrativos concretos o individualizados, pero de ninguna manera habilita la competencia del Tribunal en el supuesto del art. 113 inc. 2º ni para decidir acerca de la validez o invalidez del reordenamiento (porque no es norma general) ni para examinar sólo una de sus partes (*vg.* el Cuadro Tarifario) por la interrelación que existe entre todas ellas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

10. Por principio derivado del objeto regulado para la acción directa y abstracta de inconstitucionalidad —una *norma de alcance general*—, no son controlables ni cuestionables por esta vía y ante este Tribunal en única instancia los contratos celebrados entre el Estado o uno de sus poderes y otras personas, privadas o públicas, por la vía indirecta de impugnar el decreto formal de aprobación del Jefe de Gobierno sobre la base de las reglas de competencia y procedimiento que permiten separar los diversos poderes del Estado o los órganos que practican esos poderes. (Del voto del juez Julio B.J. Maier).

"Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", en expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

11. El contrato y el decreto de autorización, en lo atinente a la afectación de nuevos bienes inmuebles del dominio público a la concesión, y la prórroga del uso de otros, no son, en principio, una norma de alcance general. El supuesto de hecho reglado se agota con esa afectación; disciplina la relación entre sujetos determinados; y no genera un dispositivo con persistencia temporal respecto de sujetos indeterminados. En consecuencia, la censura que se efectúa por haberse omitido la intervención legislativa y la audiencia pública previa a la afectación, no puede ser materia de tratamiento hoy en este estrado. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

12. La fijación del peaje es una norma de alcance general que integra el ordenamiento. Tanto porque se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios como porque posibilita, en abstracto, la repetibilidad del supuesto de hecho en ella contemplado. (Del voto en disidencia del juez Guillermo A. Muñoz). "Doy, Miguel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20/4/2001.

13. El Estatuto de la Corporación Buenos Aires Sur Sociedad del Estado en cuanto a su función "estatutaria", comporta una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad. Teniendo en cuenta su naturaleza, es pasible de control de constitucionalidad originaria y exclusivamente ante este estrado mediante la acción declarativa que contempla y regula el art. 113 inc. 2º de la Carta Magna local, tal cual también lo prescribe el art. 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior, que delimita el objeto procesal de la vía. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

14. La lesión a la Constitución que exige la acción declarativa de inconstitucionalidad puede venir dada tanto por el contenido material de la norma, como por razones atinentes al procedimiento de elaboración (autoridad competente, mayorías exigidas, procedimientos especiales, etc.). El exceso del ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del Poder Ejecutivo constituye una de las causales típicas de inconstitucionalidad que puede ser hecha valer por cualquier persona en la acción directa del art. 113 inc. 2º; máxime cuando no se trata de una genérica imputación, sino de la confrontación de una norma con una regla constitucional concreta (artículos 80, inc. 17, y 104, inc. 10, CCBA). (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

### II.1.4.6.2. DECRETOS DE VETO

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad presupone que el control requerido opere sobre una norma vigente, es decir, una que integre el ordenamiento jurídico local. El decreto por el que se veta el proyecto de ley ataca un procedimiento legislativo en curso y no una norma vigente. En tales circunstancias, sería prematuro, como principio, que un órgano del Poder Judicial, cualquiera fuera la acción en que se persiguiera hacerlo intervenir, conociera de la cuestión cuando aún está sujeta al ejercicio de una competencia de otro poder. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8696/12, sentencia del 23/5/2012.

2. El decreto impugnado, mediante el cual el Jefe de Gobierno vetó el proyecto de ley n° 4123 es susceptible de ser objeto de la acción intentada en los términos de los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento Tribunal Superior de Justicia, en tanto es una norma local emanada de las autoridades de la Ciudad y, además, es una norma de carácter general, toda vez que su contenido y propósito versa, por un lado, sobre la desafectación de un bien inmueble del dominio público de la Ciudad (adquirido por expropiación) destinado por el Plan Urbano Ambiental al "Corredor Verde Oeste" y, por el otro, para afectarlo de manera permanente para la "construcción de viviendas de carácter social". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8696/12, sentencia del 23/5/2012.

3. Para impugnar a través de una acción declarativa de inconstitucionalidad, un decreto del órgano ejecutivo local que veta un proyecto de ley sancionado, la actora debe brindar argumentos conducentes a acreditar que el decreto prescribe una regla de conducta con vocación de permanencia y repetibilidad susceptible de producir efectos jurídicos con alcance general o indeterminado en tanto su único efecto es impedir, según el procedimiento previsto en la Constitución, que las normas observadas del proyecto de ley sancionado […] adquieran vigencia y, a continuación, trasladar esa decisión a la Legislatura para que acepte el veto […] con la misma mayoría requerida para la sanción de la norma o insista con el proyecto original mediante el voto de la mayoría de los dos tercios de sus miembros (cf. art. 88, CCABA)"; pues, en suma, "[…] sus disposiciones están signadas por la singularidad de su destinatario —el Poder Legislativo— y porque su interferencia en el plano de la realidad se agota con la actuación de la Legislatura en el marco del trámite parlamentario que involucra. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Confederación Farmacéutica Argentina (COFA) y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8590/11, sentencia del 28/3/2012.

4. El decreto que veta un proyecto de ley ataca un procedimiento legislativo en curso. La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires prevé que cuando un proyecto de ley sancionado es vetado por el Poder Ejecutivo, "…el proyecto vuelve a la Legislatura, que puede insistir con mayoría de dos tercios de sus miembros, en cuyo caso el texto es

ley. Si no se logra la mayoría requerida, el proyecto no puede volver a considerarse en ese año legislativo". Admitir una acción declarativa de inconstitucionalidad en esta etapa supondría interferir con el procedimiento que manda la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Confederación Farmacéutica Argentina (COFA) y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8590/11, sentencia del 28/3/2012.

5. El decreto impugnado –que veta un proyecto de ley– es susceptible de ser objeto de la acción declarativa de inconstitucionalidad pues cumple con los recaudos de ser una norma local de carácter general, toda vez que su contenido y propósito remite a un proyecto de ley general –proyecto legislativo que adhiere a la ley nacional que regula el ejercicio de la actividad farmacéutica– emanado de las autoridades de la Ciudad, de acuerdo a los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Confederación Farmacéutica Argentina (COFA) y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8590/11, sentencia del 28/3/2012.

6. Los accionantes no han logrado demostrar que el decreto objeto de reproche [nº 9-GCBA-2009, que vetó la ley 2973] constituya una norma de carácter general en los términos previstos en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues sus disposiciones están signadas por la singularidad de su destinatario —el Poder Legislativo— y porque su interferencia en el plano de la realidad se agota con la actuación de la Legislatura en el marco del trámite parlamentario que involucra al proyecto de ley sancionado. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Di Filippo, Facundo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6371/09, sentencia del 26/3/2009.

7. La acción enderezada a impugnar un veto por el cual el Sr. Jefe de Gobierno objeta algunos artículos del proyecto de ley sancionado bajo el nº 2973, propone al Tribunal una cuestión no revisable por la vía prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en mérito al rol prevalente que nuestra Carta Magna asigna a la Legislatura, marcando la necesidad de reenvío de la norma para que ella se allane a la objeción del Poder Ejecutivo o insista con mayoría calificada en el proyecto original. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Di Filippo, Facundo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6371/09, sentencia del 26/3/2009.

8. El veto no anula, deroga ni invalida una ley. Es una de las formas a través de las cuales el Jefe de Gobierno colegisla. La acción declarativa de inconstitucionalidad es adecuada para denunciar la invalidez del producto final del proceso de creación de leyes y no para interferir en el proceso. La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires distingue con toda precisión entre proyecto y ley. Mientras el proyecto no haya adquirido el carácter de ley a través de la intervención tanto del Poder Legislativo como del Poder Ejecutivo, no puede ser objeto de una acción de las previstas en el art. 113 inc. 2. Ello

en tanto el actor no discute la validez constitucional del veto, por ejemplo, en atención a circunstancias vinculadas a la competencia o incompetencia de quién lo dispusiera, sino que su demanda está orientada a desvirtuar el proceso de creación de leyes. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Di Filippo, Facundo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6371/09, sentencia del 26/3/2009.

### II.1.4.6.3. DECRETOS DE NECESIDAD Y URGENCIA

1. El Decreto de Necesidad y Urgencia cuestionado, dictado por el Poder Ejecutivo local, perdió vigencia con anterioridad a la interposición de esta acción, por lo cual corresponde declarar inadmisible la demanda. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás). "Fornasari, N. Fabio c/GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8147/11, sentencia del 10/8/2011.

2. El Decreto de Necesidad y Urgencia impugnado no está vigente si ha transcurrido desde su remisión a la Legislatura el plazo de treinta (30) días establecido en el art. 91 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, sin que dicho cuerpo se hubiera pronunciado por su ratificación (conf. art. 6 de la ley n° 15). En consecuencia, el objeto de la demanda se ha tornado abstracto por la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "García, Analía Viviana y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8032/11, sentencia del 8/6/2011.

3. El Decreto de Necesidad y Urgencia no está vigente si ha transcurrido desde su remisión a la Legislatura el plazo de treinta (30) días establecido en el art. 91 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, sin que dicho Cuerpo se hubiera pronunciado por su ratificación (conf. art. 6, ley n° 15). Sentado lo anterior, el objeto de la presente demanda se ha tornado abstracto por la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Corti, Arístides Horacio María y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8009/11, sentencia del 8/6/2011. En igual sentido se resolvió en "García, Analía Viviana y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 8032/11 y en "Pastor de Bonafini, Hebe y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 8038/11 sentencia del 8/6/2011.

4. El art. 1º del Decreto de Necesidad y Urgencia –que prohíbe espectáculos musicales en vivo en los locales de baile clase A, B o C; bares, restaurantes u otros rubros cuya actividad complementaria sea local de baile C; clubes, o sectores de éstos u otros establecimientos donde la actividad de baile forme parte del eje comercial del emprendimiento– y el art. 1º del Decreto de Necesidad y Urgencia nº 2/005 –en cuanto exige que los establecimientos mencionados en el art. 1º del Decreto de Necesidad y Urgencia nº

1/05 deben obtener un permiso especial previo para poder realizar espectáculos musicales en vivo como actividad accesoria a la de baile– son normas de carácter general emanadas de las autoridades de la Ciudad y pueden ser objeto de la impugnación declarativa directa, de conformidad con lo establecido por los artículos 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Julio B. J. Maier y Luis Francisco Casás). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 18/4/2007.

### II.1.4.6.4. RESOLUCIONES MINISTERIALES

1. La resolución impugnada, si bien tiene un contenido meramente formal en tanto se limita a instrumentar el Acta de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria Central, contiene en su Anexo normas de imposición general a todos los agentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, lo que le confiere el carácter de norma general emanada de las autoridades de la Ciudad que exige el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

2. La norma en análisis resulta ser un *acto de alcance general de eficacia interna* o *acto de administración*, no destinado a producir efectos jurídicos sobre relaciones ajenas a la persona jurídica pública Estado local. Se trata de una mera instrucción de servicio de un superior a un inferior jerárquico, sobre la cual puede admitirse su control en el marco de la acción intentada (art. 113 inc.2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9743/13, sentencia del 29/10/2014.

3. Corresponde declarar admisible la acción respecto de la resolución que instruye al Director General de Administración de Infracciones para que "instrumente en lo sucesivo y respecto de las causas pendientes de radicación con motivo del traspaso dispuesto por la ley nº 4340, una distribución general entre todos los agentes de Control de Faltas sin distinción de especialidad, atendiendo a mejor distribución por pautas objetivas y razones de servicio" pues se dirige contra una norma de carácter general emanada de una autoridad de la Ciudad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9743/13, sentencia del 22/10/2013.

4. La demanda —originalmente instada como un proceso de amparo— solicitó que se declare la inconstitucionalidad de varios artículos de la resolución del Ministerio de Salud de la Ciudad de Buenos Aires y que se ordene "al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que dicte una nueva resolución que cumpla con el mandato constitucional esta-

blecido por la Corte Suprema de Justicia en el caso 'F.,A.L. s/ medida autosatisfactiva'. La pretensión remite, por una parte, a la emisión de una norma; y por la otra, al cumplimiento de una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que no ha delegado en este Tribunal facultad alguna dirigida a ese propósito. Ese objeto no es compatible con la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Gil Domínguez, Andrés Favio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8775/12, sentencia del 11/7/2012.

5. No resulta admisible impugnar, por medio de la acción establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires la constitucionalidad de un acto interno de la administración cuyo contenido es una directiva impartida por una autoridad administrativa superior (Secretaría) a una dependencia de jerarquía inferior (Dirección), a fin de que ésta realice ciertas acciones. No se trata, claro está, de poner en entredicho la "juridicidad" de semejante decisión, formalizada como una resolución, sino de negar que ella pueda considerarse una norma general a los efectos de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

6. A fin de averiguar si la regla que funda la queja constituye una norma general es útil un test que contemple la posibilidad o imposibilidad de repetición, en el futuro, de la hipótesis de hecho contenida en ella. Es claro que no constituye una norma de alcance general si a pesar de que no estén individualizadas las personas a las cuales se refiere la resolución con nombre y apellido —y ésta es la única descripción abstracta que contiene la regla cuestionada—, todas las hipótesis que contempla la resolución atacada son pasadas y, por tanto, irrepetibles en el futuro (pagos ya efectuados, pagarés ya entregados, letras ya entregadas y transmitidas por el acreedor). (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

7. La resolución es un acto de alcance particular si sus disposiciones están referidas a un número determinable de individuos a quienes el fisco local pretende detraerle sumas de IVA contenidas en el cálculo de intereses incluidos en los pagarés librados por la Ciudad de Buenos Aires, para el cumplimiento de determinadas obligaciones contractuales celebradas con esos particulares, a los que manda notificar. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Alegre Pavimentos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, sentencia del 15/5/2001.

### II.1.4.6.5. DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS

1. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad para impugnar la validez constitucional de la disposición de la Dirección General de Administración de Infraccio-

nes en tanto la presentación resulta insuficiente para acreditar la existencia y contenido de la norma que, por lo demás, no fue publicada en el Boletín Oficial. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9743/13, sentencia del 22/10/2013.

2. No es admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si no se ha logrado acreditar que la disposición impugnada se trata de una "norma de alcance general" pasible de control a través de la vía procesal elegida. Ello es así, habida cuenta de que un requisito para que las reglas jurídicas puedan ser obligatorias fuera de la esfera interna de la administración es su publicación, conforme una consolidada jurisprudencia de la CSJN (v. doctrina en las causas "*Municipalidad de Santiago de Liniers c/ Irizar, José Manue*l", *Fallos* 327:4474, decisión del 19 de octubre de 2004, y "*Municipalidad de Mercedes c/ Arcor S.A.I.C. s/ apremio"*, *Fallos* 335:1459, sentencia del 07 de agosto de 2012 y sus citas). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9743/13, sentencia del 22/10/2013.

3. Las disposiciones de la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor que regulan distintas cuestiones relativas al régimen instaurado mediante la ley de creación del Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal, pueden ser objeto de la demanda declarativa de inconstitucionalidad pues son de carácter general y emanan de autoridades de la Ciudad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 7/8/2013.

4. Si bien es cierto que el Tribunal no admite, por regla, la impugnación de una determinada normativa "*in totum",* es posible analizar la admisibilidad del cuestionamiento que abarca la Disposición de la Dirección General de Estructuras del Gobierno y Relaciones Laborales dependiente del Ministerio de Modernización del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en su totalidad, soslayando tal aspecto, pues los cuatro artículos guardan conexión temática y se encuentran materialmente vinculados a los motivos centrales que sostienen la impugnación: la afectación de la libertad sindical y el derecho de reunión. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9066/12, sentencia del 20/3/2013.

### II.1.4.7. RESOLUCIONES DE LA LEGISLATURA

1. El proceso previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires exige la impugnación constitucional de una norma local de alcance general. La resolución de la Legislatura local que designa los nuevos miembros de la Auditoría General de la Ciudad, no reviste tal carácter a los efectos del proceso instado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana

María Conde). “Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: exptes. nº 8511/11 “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y nº 8595/2011 “Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad”, expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

2. La pretensión declarativa que los accionantes conducen contra la resolución de la Legislatura de la Ciudad por la que se designaron nuevos miembros de la Auditoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la que consideran contraria al art. 136 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no satisface lo exigido por el art. 17 de la ley n° 402, porque no se dirige contra una norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: exptes. nº 8511/11 “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y nº 8595/11 “Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad”, expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

3. El art. 271 del Reglamento de la Legislatura establece: “Nominal. Debe ser nominal toda votación para los nombramientos que debe hacer o acuerdos que deba prestar el Cuerpo por este Reglamento o por la Constitución de la ciudad de Buenos Aires y, siempre que lo exija uno de los Diputados o las Diputadas presentes, debiendo entonces consignarse en la versión taquigráfica los nombres de los sufragantes con la expresión de su voto”. Se trata de una norma de carácter general, emanada de las autoridades de la Ciudad, que puede ser objeto de la impugnación declarativa directa, de conformidad con lo establecido por los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto de los jueces Julio J. B. Maier, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2490, sentencia del 17/9/2003.

### II.1.4.8. RESOLUCIONES DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

1. Las disposiciones pertinentes de las resoluciones del Consejo de la Magistratura que establecen el Reglamento General Electoral para la elección de sus integrantes y los del Jurado de Enjuiciamiento son “norma(s) de carácter general emanada(s) de las autoridades de la Ciudad” que los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia establecen como objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). “Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires)

y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 30/10/2002.

2. En función de la materia regulada por la ley atacada n° 591 y de las atribuciones reconocidas por su ley orgánica al Consejo de la Magistratura (art. 20, inc. 14, ley nº 31) no puede desconocerse la aptitud que el órgano ostentaba para dictar la resolución n° 185/01 cuyo carácter ejecutorio quedo establecido. Con apoyo en análogo sustrato competencial se ha reconocido al Consejo de la Magistratura, tanto en el derecho local, como en el comparado, el poder reglamentario analizado en el caso. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Express Rent a Car SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1222/01, sentencia del 16/7/2002.

3. El segmento del art. 2 de la ley nº 591 que expresa "Los jueces contravencionales en comisión atienden el juzgamiento de los expedientes de faltas que no admitan demora. El Consejo de la Magistratura reglamentará el procedimiento de selección de tales casos" y la resolución nº 185/2001 C.M. que cumple el mandato legal de reglamentar aquel precepto, son las "norma(s) de carácter general emanada(s) de las autoridades de la Ciudad" que la actora, de conformidad con los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia establecen como objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Express Rent a Car SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1222/01, sentencia del 24/10/2001.

### II.1.4.9. RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

1. Las resoluciones administrativas cuestionadas, —nº 71/03 y 72/03— si bien son emanadas de autoridades de la Ciudad —en el caso el Asesor General Tutelar, una de las cabezas del Ministerio Público de la Ciudad que a su vez integra el Poder Judicial porteño (artículos 124 CCBA y 1 y 2, ley n° 21)— no son normas de carácter general y, por ende, están fuera de la órbita de las acciones declarativas de inconstitucionalidad previstas en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

2. Las resoluciones administrativas dictadas por el Asesor General Tutelar, poseen naturaleza de "instrucciones u órdenes internas" en la medida de que sus consecuencias afectan directamente en forma exclusiva a los integrantes del Ministerio Público Tutelar (o a alguno/s de ellos), y no se extienden como reglas de conducta fuera de ese universo de sujetos determinados. (Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José

Osvaldo Casás). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

3. Las resoluciones expedidas por la Asesoría General Tutelar representan instrucciones generales: son, en principio, atemporales y dirigidas hacia quienes en el futuro ocupen los cargos que ellas mencionan. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

4. Las resoluciones de la Asesoría General Tutelar impugnadas —nº 71/03 y 72/03— cumplen con el requisito prescripto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Son normas de carácter general dado que las mismas contienen instrucciones dirigidas a los asesores generales adjuntos y a quienes integren los niveles jerárquicos inferiores de la Asesoría General Tutelar respectivamente. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

5. Los preceptos de la resolución de la Asesoría General Tutelar atacados proyectan sus efectos y alcances en relación con terceros. La pluralidad indeterminada de destinatarios de la norma se conforma por el conjunto de sujetos habilitados a requerir la intervención del ministerio público tutelar en defensa de los derechos de las personas menores de edad y/o insanas. Las consecuencias de las disposiciones aludidas no se circunscriben al ámbito interno de la Asesoría, por el contrario el procedimiento que ellas diseñan impacta de manera directa sobre una pluralidad de destinatarios. Ello sería suficiente para admitir su carácter general. (Del voto en disidencia parcial del Juez Luis Francisco Lozano). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

6. La resolución nº 71/03 de la Asesoría Tutelar General tiene carácter general y consecuentemente naturaleza reglamentaria. Además de un destinatario expreso (los cuadros que integran el ministerio público tutelar) incluye a un colectivo implícito (los destinatarios del servicio) sin que para ninguno de ellos la ejecución requiera acto aplicativo de la autoridad emisora, sino que, respecto del destinatario del servicio, es decir, de los integrantes del grupo tutelado por los pactos que la accionante invoca, el perjuicio podrá derivar de la sola observancia de los deberes que la resolución impone a la categoría de asesores a la que va dirigida. La resolución no se agota ni extingue con su primera aplicación, mientras que tiene capacidad para integrar el ordenamiento jurídico de manera innovadora en cuanto reduce el ámbito de decisiones que incumbiría adoptar al Asesor Tutelar de Primera Instancia suprimida hipotéticamente la resolución impugnada. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Fundación Ambiente y Recursos naturales (FARN) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975/05, sentencia del 14/9/2005.

## II.1.4.10. ACORDADAS DE CÁMARA DE APELACIONES

1. El Acuerdo de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad que establece que "*cuando los jueces de primera instancia dispongan la medida cautelar del art. 335 in fine del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la misma sea apelada, el recurso tiene efecto suspensivo"* no tiene siquiera la apariencia de una "norma de carácter general" susceptible de ser impugnada por la vía de una acción declarativa de inconstitucional (cf. art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) —el propio accionante destaca en su presentación que el Acuerdo no ha sido publicado—. (Del voto conjunto de los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg). "Fiscal General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 10721/14, sentencia del 12/3/2014.

2. Lo resuelto por al por el Acuerdo de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad con relación al efecto que cabría otorgar al recurso de apelación de la medida cautelar contemplada en el art. 335 Código Procesal Penal, no posee fuerza normativa y por lo tanto no resulta obligatorio para sus destinatarios. No se realiza en el marco de una causa judicial ni tras haber escuchado a los interesados. No puede ser interpretado razonablemente como un fallo plenario, pues lejos está de constituir una sentencia y en modo alguno se cumplió con el procedimiento establecido en el Reglamento para la Jurisdicción Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad. Tampoco puede ser considerado como la decisión de un asunto propio de la materia de superintendencia. La Cámara, en el Acuerdo mencionado, expresa una coincidencia de opinión y la pone en conocimiento de los jueces del fuero Penal Contravencional y de Faltas. (Del voto conjunto de los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg). "Fiscal General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 10721/14, sentencia del 12/3/2014.

3. El precepto contenido en el Acuerdo de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, no califica como una norma de alcance general que pueda resultar impugnable por la acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), por cuanto en la oportunidad, y por la vía en que resultó concebida, carece de carácter obligatorio para los Magistrados del Fuero que serían sus destinatarios, los cuales, salvo formal declaración de inconstitucionalidad decidida en una causa judicial o interpretación sólidamente respaldada, no pueden prescindir del derecho positivo vigente al dar curso a los procesos. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Fiscal General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 10721/14, sentencia del 12/3/2014.

## II.1.4.11 LEYES NACIONALES APLICABLES EN LA CIUDAD

### II.1.4.11.1. POR ART. 5 DE LA LEY Nº 24588

1. El Tribunal no puede ejercer el control concentrado y negativo de constitucionalidad respecto de los incisos “e”, “f” y “g” del art. 3 del Código Electoral Nacional, vigente como ley local en la Ciudad, en tanto reflejan regulaciones de carácter general nacionales y de derecho común, como las contenidas en el Código Penal en sus artículos 12 y 19 inc. 2º (art. 75 inc. 12 CN). (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 8730/12, sentencia del 6/9/2013.

2. Las normas cuestionadas del Código Electoral pueden ser objeto de la impugnación declarativa directa de inconstitucionalidad pues, en lo que aquí interesa, han de considerarse emanadas de una autoridad de la Ciudad, toda vez que el silencio de la Legislatura local en cuanto a su modificación o derogación las hace aplicables como ley local. (Del voto de la jueza Ana María Conde). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 8730/12, sentencia del 1/8/2012.

3. Las normas cuestionadas —“incisos ‘e’, ‘f’ y ‘g’ del artículo 3° del Código Electoral Nacional”—, pueden ser objeto de impugnación declarativa de inconstitucionalidad pues poseen carácter general y deben considerarse como emanadas de autoridades de la Ciudad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 8730/12, sentencia del 1/8/2012.

4. Resulta admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la parte actora está legitimada para interponer la demanda; y se ha controvertido la validez de normas locales, los incisos e, f, y g del art. 3º del Código Electoral Nacional, por hallarse, a juicio de la asociación accionante, en oposición a la Constitución local, a la Nacional, a la CADH, al PIDCyP y a la DUDH. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 8730/12, sentencia del 1/8/2012.

5. La acción declarativa de inconstitucionalidad resulta admisible si se ha controvertido la validez de normas locales, los incisos e, f, y g del art. 3º del Código Electoral Nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 8730/12, sentencia del 1/8/2012.

6. La ley nº 23052 –Régimen de calificación de películas cinematográficas– fue sancionada por el Congreso de la Nación en su carácter de legislador local para el ámbito de la denominada Capital Federal (abarcaba también al territorio nacional de Tierra del Fue-

go). Dado que la ley 24588 no ha incluido entre los denominados “intereses del Estado federal” en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires lo relativo al poder de policía en materia de espectáculos cinematográficos, la competencia para sancionar normas relativas a esa materia corresponde, en el ámbito de la Ciudad Autónoma, a las autoridades locales. Sin perjuicio de ello, mientras las autoridades de la Ciudad no decidan ejercer esa competencia, mantienen su vigencia las normas sancionadas por las autoridades competentes previas a la vigencia de la Constitución local y su constitucionalidad es revisable a través de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

7. No existe óbice formal para la revisión de normas de la ley 23052 –Régimen de calificación de películas cinematográficas– por la vía procesal de la acción declarativa de inconstitucionalidad y es irrelevante el hecho de que algunas provincias hayan adherido a ese régimen: el efecto de una eventual declaración de inconstitucionalidad se limitará, obviamente, al territorio de la Ciudad, sin comprometer efectos fuera de ese territorio. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

8. Sería incomprensible el sometimiento de las normas dictadas por las autoridades competentes previas a la vigencia de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a un control de constitucionalidad más laxo que el correspondiente a las normas sancionadas por las autoridades creadas por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Esto es lo que sucedería de excluir la posibilidad de revisar la constitucionalidad de normas previas a la sanción de la CCBA a través de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc 2° de la CCBA. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

9. El ejercicio del control de constitucionalidad de la ley n° 23076 –que modifica el sistema de calificación de películas cinematográficas– y su reglamentación por el Poder Ejecutivo Nacional por la vía de la acción declarativa puede ser ejercido por el Tribunal con el límite de decidir las cuestiones de constitucionalidad debatidas teniendo en cuenta las normas sólo en tanto constituyen derecho local para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y no en relación con su validez o invalidez en general. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

10. La acción declarativa de inconstitucionalidad no puede ser utilizada para cuestionar normativa que, como la que nos ocupa [ley nº 23076 y su decreto reglamentario], no presenta el carácter de estrictamente local. (Del voto en disidencia de la jueza Ana Ma-

ría Conde). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 2535/04, sentencia del 15/7/2004.

### II.1.4.11.2. POR DISPOSICIÓN DE LEY LOCAL

1. El art. 14, inc. A3 del anexo I del decreto nº 779/1995 del Poder Ejecutivo Nacional –reglamentario de la Ley nacional de Tránsito–, a partir de la sanción del art. 2 de la ley n° 2148 –Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad–, ha pasado a integrar el derecho público local, de modo que el texto incorporado puede ser sometido al control de constitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). “Finoli, Micaela c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 5851/08, sentencia del 18/6/2008.

2. El art. 14, inc. A3 del Anexo I del decreto n° 779/1995 del Poder Ejecutivo Nacional –reglamentario de la Ley nacional de Tránsito–, es una norma de carácter general que integra, al momento de resolver la admisibilidad de esta acción declarativa de inconstitucionalidad, el derecho público local en tanto el texto de la disposición contenida en el art. 2 de la ley local nº 2148 [dice]: “La Ciudad Autónoma de Buenos Aires declara su plena integración y participación en el Sistema Nacional de Seguridad Vial aprobado en el decreto nacional 779/1995". (Del voto del juez Julio B. J. Maier). “Finoli, Micaela c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 5851/08, sentencia del 18/6/2008.

3. El Tribunal es competente para intervenir en el proceso y la demanda es admisible en relación con el planteo de inconstitucionalidad respecto de los artículos 394 y 395 del Código Procesal Penal de la Nación, en tanto la Ciudad ha optado, en ejercicio legítimo de atribuciones que le son propias, por la posibilidad de aplicar supletoriamente el Código Procesal Penal de la Nación, hasta tanto no dicte su propio código de procedimiento penal. Es más, las leyes nº 597 y nº 12 incluyen una pauta de interpretación clara y precisa, según la cual sólo está autorizada la aplicación supletoria de las disposiciones del Código Procesal Penal de la Nación cuando no contradigan la Constitución de la Ciudad y el Código de Procedimiento Contravencional. En consecuencia, los artículos 394 y 395 del Código Procesal Penal de la Nación integran el orden jurídico de la Ciudad a partir de la mención genérica del Código Procesal Penal de la Nación contenida en las leyes citadas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 3881/05, sentencia del 18/5/2005.

## II.2. LEGITIMACIÓN PROCESAL

Ley n° 402 Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

Artículo 18 - Se encuentran legitimados para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad: a. Las personas físicas; b. Las personas jurídicas; c. La Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; d. Los/las titulares de cada uno de los tres organismos que componen el Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

### II.2.1. LEGITIMACIÓN AMPLIA

1. Aún cuando el ordenamiento acuerda una legitimación amplia para plantear acciones declarativas de inconstitucionalidad, lo cierto es que el accionante, por esa vía, no puede arrogarse el ejercicio de facultades que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires acuerda a los órganos por ella diseñados. La acción tiene por objeto depurar el ordenamiento normativo, no, en cambio, generar la posibilidad de que cualquier persona pueda obrar en nombre de un órgano de gobierno. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Traviesas, Oscar A. c/ GCBA y otro s/ amparo", expte. n° 9437/12, sentencia del 4/3/2013.

2. El poder concedido a los jueces del Tribunal Superior de Justicia conforme el art. 113 inc. 2º de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es inmenso: por una parte, ellos pueden "enmendar" aquello que los poderes del Estado, el Legislativo y el Ejecutivo, e incluso el Judicial, cuando dicta normas de carácter general, "hacen mal"; por lo demás, esos jueces lo pueden hacer a solicitud de cualquier ciudadano a quien se le ocurra que tal norma no se compadece con reglas ubicadas en un nivel superior, que hablan sobre las condiciones de validez de las anteriores. (Del voto del juez Maier). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

3. La reglamentación de la acción declarativa de inconstitucionalidad descripta por la Constitución local ha abierto, de manera muy amplia, la posibilidad de demandar por esta vía, a todas las personas (art. 18 de la ley nº 402). En este sentido, están de más las alegaciones que intentan fundar la legitimación de los actores particulares para demandar en el perjuicio que les ocasiona la nueva ley impugnada. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de"

(5923), “Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera” (5967) y “Brik, Daniel Jorge” (5968)”, expte nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

4. Si bien la acción declarativa de inconstitucionalidad no requiere que el promotor del proceso ostente la condición de titular de la situación jurídica involucrada en la norma de alcance general cuestionada, tampoco excluye del universo de legitimados a quienes se encuentran dentro de su ámbito de aplicación, en la medida que estos últimos circunscriban su pretensión a requerir la declaración de inconstitucionalidad como requiere el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: “Alvarez Manuel” (5937), “Boschiazzo, Omar Héctor” (5938), “Martínez, Carlos Eduardo y otra” (5908), “De Giacomo, Juan Carlos” (5921), “Laferrére de Elia, Mariana de” (5923), “Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera” (5967) y “Brik, Daniel Jorge” (5968)”, expte nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

5. Las intervenciones de los accionantes no pueden ser entendidas como las de terceros adherentes en una controversia sobre situaciones jurídicas particularizadas porque —y ésta es la diferencia relevante que define el punto— participan en el marco de una acción popular (artículo 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) cuyo fin no es resolver derechos o intereses de un supuesto afectado. No cabe trasladar de manera automática categorías y conceptos que son propios de la materia de “terceros” en el derecho procesal contencioso clásico, al proceso de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y sus acumulados: “Alvarez Manuel” (5937), “Boschiazzo, Omar Héctor” (5938), “Martínez, Carlos Eduardo y otra” (5908), “De Giacomo, Juan Carlos” (5921), “Laferrére de Elia, Mariana de” (5923), “Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera” (5967) y “Brik, Daniel Jorge” (5968)”, expte nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

6. Si bien la acción declarativa de inconstitucionalidad no requiere que el promotor del proceso ostente la condición de titular de la situación jurídica involucrada en la norma de alcance general cuestionada, tampoco excluye del universo de legitimados a quienes se encuentran dentro de su ámbito de aplicación, en la medida que estos últimos circunscriban su pretensión a requerir la declaración de inconstitucionalidad como requiere el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

7. Los actores gozan de legitimación procesal activa para iniciar la acción declarativa de inconstitucionalidad por el solo hecho de haber denunciado su calidad de vecinos de

la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. art. 18, inc. 1°, ley n° 402). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

8. Las acciones declarativas de inconstitucionalidad integran el modelo de democracia participativa (art. 1 Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). Cualquier persona tiene derecho a perseguir la declaración de inconstitucional de una norma "de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad" y el Tribunal, en ejercicio de su competencia originaria y exclusiva, deberá resolver ese planteo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

9. La acción prevista en el inc. 2° del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires propone un control de constitucionalidad objetivo, con lo cual cualquier habitante de la Ciudad puede interponer la acción. Quien acciona no necesita demostrar "ningún interés", porque no es requisito constitucional ni legal establecer una conexión entre quien demanda y el problema constitucional que expone. El objeto de este tipo de acciones es traer a decisión del Tribunal un conflicto internormativo no intersubjetivo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz) "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 9/8/2006.

10. La Legislatura de la Ciudad, mediante la ley n° 402 (art. 18, incisos 1° y 2°), caracterizó la demanda de inconstitucionalidad establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución local, como una "acción popular", al reconocer legitimación activa a cualquier persona física o jurídica, sin ninguna otra exigencia (v. autos "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 690/00, sentencia del 19/4/01, entre otros). (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

11. Los sujetos legitimados por la ley para demandar en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no necesitan invocar la existencia de derechos o intereses afectados por la norma cuya inconstitucionalidad persiguen. Tal liberalidad no impide que los titulares de situaciones jurídicas tuteladas por el ordenamiento utilicen ese cauce aun en coexistencia con otras vías procesales respetando en cada supuesto los requisitos de impugnabilidad propios de cada proceso, pues ellas no son excluyentes. La única limitación que deberán observar es circunscribir su pretensión a la declaración de inconstitucionalidad de una norma local de alcance general sin anexar otros requerimientos. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 1268/01, sentencia del 26/12/2001.

12. A tenor de lo dispuesto por el art. 18 de la ley de rito de este Tribunal, sólo es apta para incitar la actividad jurisdiccional que se intenta la condición de "persona física", siendo inatingente la de "ciudadano", en este caso, "contribuyente" o "diputado" de la Ciudad, como probar el accionar previo desplegado en su carácter de legislador. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

13. La habilitación para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad constituye un derecho ciudadano no limitado por el texto constitucional, que permite, al menos a los habitantes de la Ciudad, participar —negativamente en el caso, mediante la pérdida de vigencia de la norma atacada— en el orden jurídico de la Ciudad. (Del voto de los jueces Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Farkas Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7/99, sentencia del 16/9/1999.

14. Para el ejercicio de la acción declarativa de inconstitucionalidad basta con que los actores invoquen el carácter de propietario del inmueble y el de director y proyectista de la obra, caracteres que no han sido cuestionados por la Ciudad, circunstancia que permite tener por reconocido el interés invocado como fundamento de la legitimación para demandar en este tipo de procesos. (Del voto de los jueces Guillermo A Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Farkas Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7/99, sentencia del 16/9/1999.

## II.2.2. PERSONAS JURÍDICAS

1. Si bien la ley n° 402 de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia dispone, genéricamente, que "las personas jurídicas" se encuentran legitimadas para instar la acción declarativa de inconstitucionalidad, no ha sido intención del legislador variar con ello la capacidad de las personas jurídicas a las que, con arreglo al art. 141 del Código Civil y Comercial de la Nación "…el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación" mientras que a su turno, el art. 156 del mismo cuerpo normativo prevé que "[e]l objeto de la persona jurídica debe ser preciso y determinado", cláusula que impone al intérprete el deber de no excederlo mediante la adopción de interpretaciones laxas. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12864/15, sentencia del 5/10/2016.

2. Si la impugnación constitucional no solamente queda manifiestamente fuera del objeto de la persona jurídica actora —Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal— sino que, incluso, hasta se expone de un modo incompatible con éste, no es posible concluir que se encuentre legitimada para impugnar la cláusula

en comentario. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal -AIPH- c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13145/16, sentencia del 24/5/2016.

3. No resulta aplicable la excepción prevista en el art. 15 de la ley nº 10996 para habilitar la deducción de una acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad) por quien no es mandatario general, toda vez que, por sus particulares características, la promoción de dicha acción no puede entenderse como un acto de administración de la sociedad representada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José Osvaldo Casás). "Karma Luz S.R.L. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte nº 12611/15, sentencia del 2/12/2015.

4. El patrocinio letrado exigido por el art. 40 del Código Contencioso Administrativo y Tributario no suple las exigencias de la ley nº 10996 a los fines de la actuación en juicio en carácter de apoderado o de representante legal. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José Osvaldo Casás). "Karma Luz S.R.L. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte nº 12611/15, sentencia del 2/12/2015.

5. El director ejecutivo de la persona jurídica que reviste el carácter de actora debe acreditar sumariamente que la decisión de instar la acción declarativa de inconstitucionalidad ha sido adoptada por la asociación que representa a través de los órganos con facultades suficientes a ese fin, conforme al criterio sentado por el Tribunal —por mayoría— *in re* "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" (expte. nº 3881/2005, sentencia del 20 de abril de 2005). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11511/14, sentencia del 15/4/2015.

6. Cuando la pretensión se circunscribe a solicitar el control abstracto de normas vinculadas al interés colectivo que la actora —Asociación de Empleados del Poder Judicial— representa, por considerar que ellas entran en pugna con la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el único cauce posible para debatir el punto es la acción declarativa de inconstitucionalidad. Dicho en otras palabras, la circunstancia de que una norma sea atacable por constituir un obstáculo al reconocimiento de un derecho de incidencia colectiva y consiguiente progreso, en el marco de una causa, de una pretensión apoyada en él, no puede erigirse en impedimento para hacerlo opcionalmente por la vía del art. 113 inc. 2° cuando concurren los recaudos que la habilitan. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

7. La Asociación de Empleados del Poder Judicial, representante de los derechos colectivos que le encomienda la ley n° 23551 de asociaciones sindicales se encuentra

legitimada para promover la acción declarativa de inconstitucionalidad [respecto] de los preceptos que estima contrarios a los artículos 116, 124 y 125 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, al margen de toda relación jurídica concreta de la que fuera parte. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

8. La legitimación prevista en el art. 18 de la ley n° 402 ha sido concedida en términos sumamente generosos. Cualquier persona física, incluyendo a quien se presenta como apoderado u autoridad en condiciones de representar a una persona jurídica, bien puede hacerlo, también, a título personal, en cuyo caso no soportará exigencia alguna; pero, en el momento de hacerlo en representación de la persona jurídica, su acto debe estar apoyado en una decisión del órgano competente de la entidad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3881/05, sentencia del 20/4/2005.

9. Las personas jurídicas que promueven una acción declarativa de inconstitucionalidad, no solamente deben acreditar la representación que ejercen los presentantes sino, además, la de la formación de la voluntad societaria que resuelve instaurar la impugnación constitucional. Mueve a adoptar este criterio la circunstancia de que, en tales supuestos, se está en presencia de una acción de índole singular que no puede estimarse propia del ejercicio ordinario de la administración de una persona jurídica por lo que no cabe presumir, sin más, que esa facultad se encuentra delegada en su representante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3881/05, sentencia del 20/4/2005.

10. Para determinar si una persona jurídica está autorizada a interponer una acción de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), corresponde examinar el objeto y los fines de la entidad y los recaudos exigidos para su interposición, a quien la representa. Ambas cuestiones remiten al análisis del estatuto. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3881/05, sentencia del 20/4/2005.

## II.2.3. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

1. La Defensoría del Pueblo tiene competencia para instar una acción declarativa de inconstitucionalidad. La Defensoría es un órgano que no forma parte de las ramas de gobierno del Estado. "…[E]s un órgano unipersonal e independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera, que no recibe instrucciones de ninguna autoridad" (cf. el art. 137 del a de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires); y, sus funciones son

"…la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la Constitución Nacional, las leyes y esta Constitución, frente a los actos, hechos u omisiones de la administración o de prestadores de servicios públicos". En ese marco, en el que sus funciones consisten principalmente en la representación de los derechos individuales y colectivos reconocidos por el ordenamiento jurídico, resulta razonable interpretar que el alcance de su actuación va a venir definido, al igual que en los supuestos de la Asesoría y Defensoría, por los derechos que tiene competencia para representar. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

2. La legitimación de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires para interponer acciones declarativas de inconstitucionalidad, consagrada en el art. 18 inc. 3° de la ley n° 402, no la habilita ni podría habilitarla —desde la óptica constitucional— para cuestionar leyes. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/5/2007.

3. De conformidad con el art. 137 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, todas las atribuciones que la Constitución le confieren a la Defensoría del Pueblo se vinculan con la defensa de derechos e intereses frente al accionar administrativo (lato sensu). Ni expresa ni implícitamente se le ha atribuido la posibilidad de cuestionar leyes en forma directa, esto es, sin que medie una acción, comportamiento u omisión de la administración o de los prestadores de servicios públicos. No puede, por ende, interponer acciones declarativas de inconstitucionalidad de leyes. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

4. El enunciado normativo de la ley nº 402, al no limitar la legitimación de la Defensoría del Pueblo a la impugnación de normas que no sean leyes, parecería desentonar con la Constitución de la Ciudad. Y es por todos sabido que los jueces no pueden dejar de aplicar una norma vigente conducente a resolver el caso sin la previa declaración de inconstitucionalidad, ya que la sentencia que prescindiera de tal declaración y desaplicase el derecho vigente queda descalificada por arbitraria. Sin embargo, por el carácter excepcional de la declaración de inconstitucionalidad de las normas, los tribunales deben realizar lo que Bidart Campos denomina "una esforzada interpretación para compatibilizar la norma o el acto presuntamente contrarios a la constitución con las disposiciones de ésta". (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

5. Para preservar la validez de la norma del inc. 3º del art. 18 de la ley n° 402 en su cotejo con el art. 137 de la Constitución de la Ciudad, debe interpretarse que la legitimación reconocida a la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires para entablar ac-

ciones de inconstitucionalidad no le permite cuestionar leyes. De esta forma, el aparente exceso de la norma infraconstitucional queda subsanado y se mantiene en el ordenamiento normativo la vigencia de una norma (art. 18, inc. 3º, de la ley nº 402) sin fricción con los preceptos constitucionales. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

6. Una interpretación constitucional sistémica del contenido de la norma permite establecer que la legitimación que se confiere a la Sra. Defensora del Pueblo en el inc. 3º del art. 18º de la ley n° 402 no la habilita para impugnar, por vía de la acción de inconstitucionalidad establecida en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad, normas emanadas de la Legislatura de la Ciudad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

7. La legitimación de la Defensoría del Pueblo debe partir de la existencia de una regla que le reconozca competencia para entablar acciones de inconstitucionalidad frente al dictado de leyes que vulneren los intereses cuya defensa le corresponde ejercer, ya que no basta para fundar esa atribución la ausencia de una prohibición en ese sentido. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

8. La Defensoría del Pueblo es uno de los Órganos de Control previsto por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Es natural, entonces, que la ley que le otorgó legitimación para interponer acciones declarativas de inconstitucionalidad, le haya otorgado esa facultad en la medida de las competencias que la Constitución le atribuyó. Aclarar expresamente que no estaba legitimada para impugnar leyes hubiera resultado redundante o, al menos, innecesario. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

9. No existe en la Constitución cláusula alguna que cancele la legitimación de la Defensoría del Pueblo, sino, por el contrario, surgen de ella abundantes razones jurídicas favorables para esa legitimación, razón por la cual es absolutamente soberana la decisión parlamentaria que la concedió expresamente, sin limitación alguna y específicamente para la acción intentada. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

10. No existe prohibición alguna en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires que impida a la Defensoría del Pueblo de la Ciudad interponer la acción del art. 113 inc. 2°, contra una ley local. La Constitución no contiene prohibiciones expresas y tampoco las insinúa implícitamente. Es más, un análisis integral de la Constitución de la Ciudad

de Buenos Aires permite afirmar la plena legitimación procesal activa de la Defensoría en esta materia. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

11. Una regla mínima de coherencia reconoce a la Defensoría del Pueblo todas aquellas herramientas jurídicas aptas para la satisfacción plena del cometido que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley le imponen. La interpretación sistémica de un orden jurídico que crea órganos de control, implica la exigencia de posibilitar el ejercicio de esa facultad de controlar y no de tornarla irrealizable. De lo contrario, el intérprete introduciría una contradicción que anularía una disposición constitucional o la limitaría sin justificación suficiente. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

12. Al negar la legitimación procesal de la Defensoría del Pueblo para impugnar la validez de leyes por vía del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires se inhibe parcialmente pero de modo sustancial, la labor preventiva que debería desplegar como órgano de control que no fue creado sólo para llegar ante al Tribunal en situaciones jurídicas individualizadas –singulares, colectivas o difusas– por el menoscabo que una ley local pudiera ocasionar en los derechos fundamentales sino, también, para intentar que ese menoscabo no se produzca. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

13. Predicar que la legitimación procesal sólo puede estar referida a unas pretensiones y no a otras, es introducir una restricción que no se infiere de la norma constitucional. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575/00, sentencia del 12/12/2000.

### II.2.3.1. DEFENSORÍA DEL PUEBLO: CITACIÓN COMO TERCERO

1. Dadas las características de las cuestiones en juego, resulta pertinente citar, atento la competencia que tiene atribuida, a la Defensoría del Pueblo de la Ciudad (cfr. art. 21, ley n° 402 y art. 13, ley n° 3 —texto según ley n° 1177—), en tanto la visión que puede llegar a aportar al proceso permite asumir que su participación enriquecerá el debate. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere el juez Luis Francisco Lozano). "Cámara de Empresarios de Discotecas y Entretenimientos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7089/10, sentencia del 11/8/2010.

2. Atento la competencia que tiene atribuida, resulta pertinente citar a la Defensoría del Pueblo (cfr. art. 21, ley n° 402 y art. 13, ley n° 3, texto según ley n° 1177). La visión que ese órgano puede aportar al proceso —distinta de las de las partes— permite asumir que su participación enriquecerá el debate ampliando las perspectivas de análisis, con una visión que, con arreglo a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, sólo a dicho órgano le compete. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/5/2007.

3. No corresponde establecer un deber de intervención que recaiga sobre la Defensoría del Pueblo. Establecer ese deber no es competencia del Tribunal. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/5/2007.

4. No existen motivos que justifiquen la citación de la Defensoría del Pueblo en los términos del art. 21 de la ley n° 402, máxime teniendo en cuenta que la legitimación de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires para interponer acciones declarativas de inconstitucionalidad, consagrada en el art. 18 inc. 3° de la ley n° 402, no la habilita ni podría habilitarla —desde la óptica constitucional— para cuestionar leyes. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/5/2007.

5. La citación de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad en los términos del art. 21 de la ley nº 402 no resulta pertinente en el presente expediente, en tanto la legitimación a ella reconocida para entablar acciones de inconstitucionalidad no le permite objetar leyes. A la luz de lo dispuesto en el art. 137 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la Defensoría del Pueblo local se encuentra habilitada para presentar proyectos de ley que bien pueden estar dirigidos a expurgar del plexo de derecho positivo las leyes que se estime inconvenientes y, más evidentemente, aquellas otras pasibles de vicios de jerarquía constitucional —curso de acción que no ha sido transitado por el órgano institucional de referencia en el caso de la ley que ahora nos ocupa—. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/5/2007.

### II.2.3.2. LEGITIMACIÓN DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO CON ANTERIORIDAD A LA LEY N° 402

1. La demanda resulta formalmente inadmisible pues la Defensoría del Pueblo no resulta legitimada para cuestionar, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la validez de las leyes. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

2. Mientras no exista reglamentación del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad no pueden establecerse, por vía pretoriana, cortapisas a la legitimación. Si se parte del supuesto de que todo habitante de la Ciudad está legitimado para presentar acciones declarativas de inconstitucionalidad, resultaría poco sensato negarle legitimación a la Defensora del Pueblo, porque ello no impediría que se presentara con idéntica acción invocando, ahora, su carácter de habitante de la ciudad. Provocar esta doble actuación, supondría un exceso ritual incompatible con la misión de garante que la Constitución le asigna al Tribunal Superior. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

3. No se sigue del art. 137 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, ni de los artículos 2 y 13 de la ley nº 3 de la Ciudad, que la Defensora carezca de legitimación para presentar acciones declarativas de inconstitucionalidad. Sobre la competencia de los órganos se admite pacíficamente la existencia de facultades "razonablemente implícitas" en el ordenamiento jurídico. (…) Si se considera conjuntamente la función de defensa y protección de los derechos humanos de los habitantes de la Ciudad, y el carácter preventivo de la acción, parece claro que ella es el mejor medio procesal para evitar la ocurrencia de actos particulares de violación de derechos humanos de los habitantes de la Ciudad, derivados de la aplicación de una ley que se estima inconstitucional. Esto es así porque permite aún antes de la aplicación de una ley, el examen de su compatibilidad con la Constitución de la Ciudad, con lo que no se requiere que se haya producido ninguna violación concreta. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

4. El reconocimiento de legitimación a la Defensoría del Pueblo para la presentación de las acciones del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, alude al diseño institucional de poderes que el constituyente y el legislador local han concebido. Si la Constitución y la ley han otorgado "iniciativa legislativa" a la Defensoría (art. 137, párrafo tercero, CCBA; art. 13, inc. i, ley nº 3), y la ley nº 3 la ha facultado para "*asistir a las comisiones y juntas de la Legislatura, en las cuestiones relativas a su incumbencia con voz pero sin derecho a voto*" (art. 13, inc. m), esto no significa que sus atribuciones se limiten al ejercicio de estas facultades expresamente conferidas. La ausencia de una autorización explícita no le veda interponer acciones declarativas de inconstitucionalidad, aun cuando tenga oportunidad de discutir el contenido de la ley en sede legislativa. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

5. Todas las facultades y atribuciones que, tanto la Constitución como la ley nº 3, otorgan a la Defensoría del Pueblo, están orientadas al cumplimiento de la función que caracteriza a este órgano: *"...la defensa, protección y promoción de los derechos humanos*

*y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la Constitución Nacional, las leyes y esta Constitución, frente a actos, hechos u omisiones de la administración o de prestadores de servicios públicos..."* (art. 137, segundo párrafo, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). Luego, todas las facultades expresamente definidas (vg. el ejercicio de la iniciativa legislativa, o la participación de las reuniones de comisión de la Legislatura); y las otorgadas sin pormenorización (vg. el ejercicio de acciones judiciales, o la realización de toda acción conducente al mejor ejercicio de sus funciones) deben entenderse como distintos medios a su disposición, destinados al efectivo cumplimiento de su *"misión"* (art. 137, segundo párrafo, CCBA). En otras palabras, la *"misión"* encomendada a la Defensoría requiere de los mecanismos jurídicos aptos para asegurar eficazmente la defensa, protección y promoción de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

6. La posibilidad que tiene el Defensor del Pueblo de atacar, no ya actos particulares o normas generales emanadas de la Administración, sino, también, leyes que otorgan competencia o habilitan a la Administración para realizar actos que generen hechos u omisiones que afecten derechos humanos, individuales, intereses difusos o colectivos se ejercita a través de mecanismos indirectos como por ejemplo, las acciones declarativas de inconstitucionalidad. Es en este aspecto, es decir en los mecanismos indirectos, donde se ve con plenitud lo que puede denominarse derecho de función. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", expte. n° 168/99, sentencia del 29/12/1999.

7. Cuando quien cuestiona la constitucionalidad de una ley no es un ciudadano sino un órgano público del Estado, frente a otro órgano estatal que defiende su validez, el único aspecto a resolver para determinar la admisibilidad de la demanda es el diseño constitucional del poder y la cuota de éste asignada a cada uno de sus órganos de contralor. Tal juicio de admisibilidad no pone en juego derechos individuales o colectivos sino atribuciones constitucionales de órganos del Estado. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

8. El art. 137 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires confiere a la Defensoría del Pueblo la misión de velar por el respeto de los derechos humanos y demás derechos e intereses individuales, colectivos y difusos tutelados en la Constitución Nacional, las leyes y la Constitución de la Ciudad frente a hechos, actos u omisiones de la administración, de los prestadores de servicios públicos o de las fuerzas de seguridad. No se le ha encomendado la tutela de esos derechos frente a las leyes que –a su juicio– pu-

dieran vulnerarlos. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

9. A diferencia de lo que ocurre en el derecho privado, en el derecho público la incompetencia es la regla y la competencia la excepción. Los órganos, entes y sujetos públicos se encuentran facultados para hacer aquello que la norma de su creación los autoriza en forma explícita o razonablemente implícita. La falta de prohibición legal no es suficiente para pretender que la Defensora del Pueblo puede instar válidamente la acción de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

10. La Defensoría del Pueblo debe controlar la Administración por delegación legislativa. La legitimación procesal que le reconoce el art. 137, 3er. párrafo de la Constitución de la Ciudad se vincula con este cometido. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

11. La invocación de la Defensora del Pueblo de que la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires es una acción popular, lo que la legitima para iniciarla, no tiene sustento ni en la letra ni en el sistema de la Constitución pues en nuestro sistema constitucional la existencia de una acción popular no se presume ni puede ser extraída por vía hermenéutica de las normas que atribuyen competencia a los tribunales. Por otra parte, el reconocimiento de la legitimación para interponer demandas en determinadas materias por medio de la acción popular tiene por finalidad expandir el poder político de control a un mayor número de ciudadanos y no modificar la competencia de organismos públicos estatales. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

12. En el sistema institucional de la Ciudad, la Constitución atribuyó el poder de impugnar en forma directa la constitucionalidad de las leyes al Ministerio Público y no a la Defensoría del Pueblo (art. 125 y art. 137 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). A ésta le confirió iniciativa legislativa para reclamar de la Legislatura la modificación y aún la derogación de las leyes que –a su juicio– vulneren los derechos que se le impuso tutelar. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno

de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

13. Mientras no exista reglamentación del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no pueden establecerse cortapisas a la legitimación. Si se parte del supuesto de que todo habitante está legitimado para presentar acciones declarativas de inconstitucionalidad, resulta poco sensato negarle legitimación a la Defensora del Pueblo, porque ello no impediría que se presentara con idéntica acción invocando, ahora, su carácter de habitante de la Ciudad. Provocar esta doble actuación, supondría un exceso ritual incompatible con la misión de garante que la Constitución le asigna al Tribunal Superior. (Del voto en disidencia de los jueces Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobiernode la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

14. La competencia de los órganos estatales no se limita a los casos de atribución expresa de un texto legal, sino que se admite pacíficamente la existencia de facultades "razonablemente implícitas" en el ordenamiento jurídico. Determinar la existencia de estas competencias implícitas exige una lectura armónica de las disposiciones legales y constitucionales en juego, siendo dos los elementos para arribar a una decisión fundada: el sentido de las atribuciones asignadas a la Defensoría del Pueblo y la naturaleza de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de los jueces Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

15. Si se considera conjuntamente la función de defensa y protección de los derechos humanos de los habitantes de la Ciudad, y el carácter preventivo de la acción declarativa de inconstitucionalidad, parece claro que ella es el mejor medio procesal para evitar los actos particulares de violación de tales derechos cuando derivan de la aplicación de una ley que se estima inconstitucional. Esto es así porque permite el examen de compatibilidad con la Constitución de la Ciudad aún antes de su aplicación concreta. (Del voto en disidencia de los jueces Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

16. Una regla mínima de coherencia exige reconocer a la Defensoría del Pueblo todas aquellas herramientas jurídicas aptas para la satisfacción plena del cometido que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley le imponen. La interpretación sistémica de un orden jurídico obliga a hacer posible el control encomendado a un órgano y no tornarlo irrealizable. (Del voto en disidencia de los jueces Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 16/9/1999.

## II.2.4. LEGISLADORES DE LA CIUDAD

1. Como principio general y sin desconocer la legitimación amplia establecida en el art. 18 de la ley n° 402 para instar la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, cuando quienes solicitan la declaración de invalidez ostentan la calidad de legisladores, deben dar cuenta de una previa actividad en el ámbito específico de sus funciones legislativas tendiente a obtener la derogación parlamentaria de la norma cuya inconstitucionalidad se pregona, con resultado negativo. Este criterio no tiene en mira poner restricción alguna a quienes pretenden que este Tribunal ejerza un control de constitucionalidad de las normas en forma abstracta, sino dar al mencionado art. 18 una interpretación acorde con el principio republicano de división de poderes, en el entendimiento que el debate acerca de una cuestión tan sensible como lo es la declaración de inconstitucionalidad de una norma debería intentarse —natural y prioritariamente— en el seno del órgano legislativo, donde los representantes de la población pueden intercambiar opinión acerca de las normas que integran el plexo normativo de esta Ciudad, propiciando su derogación en el caso de que se estimen contrarias a la Constitución. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

2. Toda vez que los actores invocan en su presentación, a los fines de la legitimación, tanto su condición de diputados como la de ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la invocación de esta última condición torna innecesario expedirse con relación a la que le asiste a la primera para promover esta clase de acciones (cf. art. 18 inc. 1° de la ley n° 402). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Hourest Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640/07, sentencia del 19/3/2008.

3. La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley n° 402 consagran una legitimación amplia y sin restricciones, que se adecua al carácter y a la finalidad de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la ley n° 402. Poner límites a aquellos que requieren del Tribunal el control de la constitucionalidad de una norma general local (art. 113 inc. 2°, ley n° 402), apoyándose en que ejercen la función legislativa configuraría una restricción que excede el marco constitucional y legal específico. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4250/05, sentencia del 2/11/2005.

4. La Legislatura de la Ciudad, mediante la ley n° 402 (art. 18, incisos 1° y 2°), caracterizó la demanda de inconstitucionalidad establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución local, como una “acción popular”, al reconocer legitimación activa a cualquier persona física o jurídica, sin ninguna otra exigencia. Por esa razón, los presentantes se encuentran legitimados para promover la demanda, sin que, a estos fines, resulte necesario considerar la calidad de legisladores que invocan. (Del voto del juez José Osvaldo Ca-

sás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

5. A diferencia de la situación planteada en autos "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 690/00, sentencia del 19/4/01; los aquí accionantes no revestían la calidad de legisladores al momento en que se sancionó la legislación que cuestionan, por ello se encuentran legitimados para promover la demanda. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

6. En el precedente "Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1542/02, sentencia del 26/6/2002, el actor acompañó a su demanda diversos proyectos de ley, con los que dio cuenta de su previa actividad en el ámbito específico de sus funciones como legislador tendiente a obtener la derogación de la ordenanza que reputaba inconstitucional, con resultado negativo. Quedó expuesto y acreditado en forma suficiente que quien pretendía iniciar la acción había agotado los medios que las atribuciones inherentes a su condición de diputado le conferían para resolver la cuestión en el ámbito previsto para el ejercicio de sus funciones y, por tales razones, correspondía reconocer su legitimación para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad. *A contrario sensu*, en el *sub examine*, los actores –diputados de la Ciudad- no han aportado elementos para establecer si han cumplido con el mandato de sus representados para instar, de acuerdo con los mecanismos que la Constitución les acuerda, la derogación de las normas que reputan inconstitucionales. Por ello, frente a esa omisión, resulta prematuro expedirse acerca de la legitimación de los presentantes para interponer la acción declarativa que intentan. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

7. El accionante –en su carácter de ciudadano, contribuyente y diputado de la Ciudad–, se encuentra legitimado para interponer acción de inconstitucionalidad de acuerdo con lo dispuesto por el art. 18 inc. 2° de la ley nº 402. La pretensión satisface las exigencias con que el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 17 de la ley nº 402 regulan las acciones declarativas de inconstitucionalidad, ya que tiene por exclusivo objeto el análisis de la validez de normas de carácter general emanadas de las autoridades de la Ciudad para determinar si son contrarias a la Constitución de la Ciudad o a la Constitución de la Nación. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1542/02, sentencia del 26/6/2002.

8. Dado que las normas cuya validez constitucional se impugna son anteriores a la reforma de la Constitución Nacional y a la sanción de la Constitución de la Ciudad de Bue-

nos Aires, no encuentro objeción en cuanto a la legitimación del diputado que interpuso la acción. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1542/02, sentencia del 26/6/2002.

9. A tenor de lo dispuesto por el art. 18 de la ley de rito de este Tribunal, sólo es apta para incitar la actividad jurisdiccional que se intenta la de "persona física", siendo inatingente la condición de "ciudadano", en este caso, "contribuyente" o "diputado" de la Ciudad, como probar el accionar previo desplegado en su carácter de legislador. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

10. Para efectuar el juicio de admisibilidad de cara a la legitimación procesal, el ordenamiento local admite tanto que la Legislatura formule un conflicto de poderes contra el Poder Ejecutivo, como que cualquier persona entable una demanda de inconstitucionalidad contra la norma de alcance general. Parece, pues, fuera de toda duda que no existe regla jurídica que vede a las personas elegidas para desempeñar la función legislativa la posibilidad de plantear la demanda de inconstitucionalidad, con independencia de la actitud del Poder Legislativo. Jurídicamente, la única forma de negarles legitimación sería desconocer su condición de persona (art. 18, inc. 1° de la ley n° 402, *a contrario sensu*). (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

11. El actor –diputado de la Ciudad– no es menos que un ciudadano. Él tiene (como cualquier persona) el derecho —que la configuración de la acción de inconstitucionalidad como una acción popular le otorga— de requerir al Tribunal la declaración de inconstitucionalidad de una norma. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

12. La naturaleza y los alcances de la cuestión traída a conocimiento del Tribunal no varían porque la plantee un ciudadano que además es Diputado o cualquier otro sin esa función. No es la eventual condición de legislador sino las atribuciones conferidas a este Tribunal por el art. 113 de la Constitución lo que impone conocer en cuestiones que fueron materia de un debate político. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

13. El exceso del ejercicio de la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo constituye una de las causales típicas de inconstitucionalidad que puede ser hecha valer por cualquier persona en la acción directa del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad, máxime cuando no se trata de una genérica imputación, sino de la confrontación de una norma con una regla constitución concreta (artículos 80 inc. 17 y 104 inc. 10, CCBA).

Pero, en ciertos supuestos, el exceso reglamentario de un poder puede dar lugar a un conflicto de poderes planteado por la autoridad afectada. En este caso, la pretensión deberá discurrir por la vía prevista en el art. 113 inc. 1° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuyo procedimiento regulan los artículos 11 a 16 de la ley n° 402. Ante una misma violación constitucional, de acuerdo a quien formule el caso constitucional (la Legislatura o un ciudadano) la demanda tramitará por una u otra vía, debiéndose cumplir, claro está, con los requisitos de impugnabilidad propios de cada una. Ni de la Constitución ni de la ley surge disposición alguna que configure a estas vías como excluyentes. Tampoco puede inferirse de la relación de los caracteres "representativo" y "participativo" con que el art. 1º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires define el modelo constitucional local. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz) "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

14. El actor no es un vecino más. Goza del privilegio constitucional de poder hacer oír su voz en el recinto legislativo, de impulsar sus proyectos de ley y de participar en el debate de otros, todo ello bajo importantes garantías de inmunidad (art. 78 CCBA). Tales circunstancias lo colocan en una situación claramente distinta de la de otros habitantes y contribuyentes. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00 , sentencia del 19/4/2001.

15. No puede aplicarse aquí el principio de *iura curia novit* para encauzar esta acción dentro del marco del art. 113 inc. 1º de la Constitución, al que teleológicamente pertenece; ello así en razón de carecer un legislador individual de la legitimación necesaria para instar la competencia originaria del Tribunal por dicha vía. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

16. El actor parece decir que él tiene un mandato *expreso* para accionar ante este Tribunal por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires cuando en verdad, él tiene un mandato *expreso* para ejercer la función de legislador de la Ciudad. Por lo tanto hay un ámbito *específico* en el cual está investido de la calidad de representante y ese ámbito es el de la Legislatura. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

17. Parece razonable interpretar que la acumulación en un mismo individuo de las calidades de ciudadano, contribuyente y diputado, lejos de afirmar su legitimación procesal, le resta sustento. Es decir, hay circunstancias en las cuales un legislador por la función política con la que ha sido investido se encuentra inhibido o imposibilitado de ejercer facultades que están reconocidas a todos los ciudadanos. No se trata de una forma de discriminación injustificada, ni menos aún de la consagración arbitraria de una desigualdad. No

se lo excluye del conjunto de los ciudadanos, sino que a partir de la función política que tiene atribuida (y por el poder que ella importa) se le restringe la posibilidad de disponer de más poder mientras dure su mandato. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

18. El universo de sujetos a los cuales se orienta la disponibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad es, preferentemente, el que se integra con los ciudadanos que en un sistema representativo puro sólo se expresan en la toma de decisiones a través de sus representantes. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

19. En un sistema de frenos y contrapesos las instituciones políticas se limitan entre sí, no sólo en el sentido débil de que cada una está circunscripta a su esfera de poder, sino en el sentido fuerte de que, aún dentro de sus esferas, no son omnipotentes. Así la imposibilidad de los legisladores, de interponer este tipo de acción no sólo no frustra la labor de los mismos, sino que por el contrario refuerza el modelo de democracia participativa establecido por el constituyente. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Argüello, Jorge M. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690/00, sentencia del 19/4/2001.

## II.2.5. PODER EJECUTIVO DE LA CIUDAD

Al GCBA no le asiste la potestad de instar la declaración de inconstitucionalidad de una ley. La participación del Poder Ejecutivo en el proceso legislativo le permite tener iniciativa en la promoción de un proyecto de ley (art. 85 CCBA). Además, tiene potestad de veto (art. 87 y 88 CCBA). Más allá de ello, el único mecanismo para zanjar una disputa originada en la usurpación de funciones de la Administración por parte de la Legislatura, es el conflicto de poderes regulado en el art. 113 inc. 1° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 11 y ss. de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior, al que no ha acudido, sino que, por el contrario, la ley fue promulgada de modo expreso (decreto nº 1513/00). Por lo demás, las características de ese tipo de conflicto lo alejan de lo que puede ser tratado en el marco de esta acción. La inconstitucionalidad, en síntesis, beneficia a los particulares, no a los órganos de gobierno. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 20/8/2009.

## II.2.6. TITULARES DE CADA UNO DE LOS TRES ORGANISMOS QUE COMPONEN EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

### II.2.6.1 MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

1. El titular del Ministerio Público Fiscal está legitimado para interponer la demanda de inconstitucionalidad de acuerdo con lo dispuesto por el art. 18 inc. 4° de la ley nº 402. (Del voto de las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

2. Dado que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no autoriza al Poder Legislativo a investir en el Ministerio Público Fiscal una genérica facultad de instar la acción del art. 113 inc. 2, los textos de los artículos 31 y 33 de la ley n° 1903 y 18 inc. d) de la ley n° 402 deben ser interpretados asumiendo que fueron concebidos con el alcance que la norma superior posibilita. Cada rama del Ministerio Público puede acudir a este remedio dentro de lo que son sus funciones propias, ni invadiendo las de otra rama ni excediendo las que genéricamente conciernen a ese ministerio. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

3. Al examinar la ley n° 1903 –Ley Orgánica del Ministerio Público–, el intérprete debe optar por una alternativa que no la ponga en oposición a la Constitución. De ahí que debe desechar aquellas interpretaciones que, aunque compatibles con el texto, atribuyan a más de una rama una misma función o una que exceda el art. 125 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. En esa inteligencia, el reconocimiento de la competencia para interponer una acción declarativa de inconstitucionalidad no viene a incrementar la esfera de facultades acordadas a cada uno de los "ámbitos" que conforman el Ministerio Público, sino a establecer otra vía procesal a través de la cual ellas pueden ser canalizadas. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

4. La doctrina inveterada de la CSJN con arreglo a la cual "…los organismos estatales no están legitimados para plantear la inconstitucionalidad de las leyes dictadas por el Congreso" resulta enteramente aplicable al ámbito local, en tanto la división de poderes instituida por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta, en lo que a esa doctrina importa, es análoga a la dispuesta por la Constitución Nacional, y, por sobre todo, producto de una misma filosofía política que debe ser plasmada en cada provincia por imperio de lo que dispone el art. 5 de la Constitución Nacional. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General

de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

5. El art. 29 inc. 2° de la ley n° 1903 constitutiva del Ministerio Público atribuye con claridad la facultad de interponer la acción directa de inconstitucionalidad al Fiscal General, y ninguna norma de esa ley declara, con igual especificidad, que los otros dos titulares del citado Ministerio detenten la aludida prerrogativa, por lo que no cabe sino concluir que la regla general en la materia pone en cabeza del titular de la Fiscalía General el control de la legalidad constitucional por medio de la acción directa de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

6. Por el juego armónico de los artículos 19 y 21 de la ley n° 21, el Señor Fiscal General Adjunto tiene legitimación para interponer una acción declarativa de inconstitucionalidad. Sin embargo esta facultad no lo habilita a proponer tardíamente nuevas impugnaciones constitucionales, cuando es convocado a dictaminar respecto de la cuestión de fondo que ya ha quedado definida en el proceso (art.19 inc.1 de la ley 21). (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier al que adhiere, en este punto, el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 22/10/1999.

### II.2.6.2. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA

1. La Defensoría General podría asistir a una persona que instase una acción declarativa de inconstitucionalidad (cf. el art. 17 inc. 10 de la ley n° 1903). Ahora bien, hay que distinguir la competencia del órgano para representar los intereses de las personas que asisten, del derecho de los asistidos a instar la mencionada acción. La legitimación para instar la acción no va a estar fundada en una competencia del órgano, sino en los derechos que el ordenamiento jurídico le reconoce a las personas representadas por el Ministerio Público. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

2. Los actores, con el patrocinio letrado del Defensor General del Ministerio Público de la Ciudad y su Adjunta, se encuentran legitimados para accionar en los términos del art. 18, incisos a) y b), de la ley nº 402 si sus pretensiones se dirigen contra normas emanadas de una autoridad de la Ciudad —Legislatura— que, además, pueden reputarse de carácter general (cf. art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte nº 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Me-

dios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 12/2/2014.

3. La aptitud procesal que reconoce la ley n° 402 a cada uno de sus titulares, ha quedado limitada por disposición expresa de la ley n° 1903 —como regla— a la legitimación del Señor Fiscal. Ello no obsta, sin embargo, a la posibilidad de admitir legitimación para accionar en abstracto al Señor Defensor General y a la Señora Asesora Tutelar General cuando se trate de un planteo vinculado a la defensa de los intereses que la ley le impone, o cuando se refiera a la validez constitucional de una disposición cuya aplicación sea de su competencia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

4. No corresponde objetar en forma oficiosa la decisión del Defensor General de brindar su asistencia técnica a los accionantes, luego de haber desistido de la acción, en tanto el aludido magistrado es abogado (cf. art. 10, ley nº 1903 que remite al art. 112 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, precepto que reclama para revistar como miembro del Tribunal Superior de Justicia el ser abogado con ocho años de graduado) y, es dable presumir —al menos hasta que se compruebe lo contrario— que ha evaluado oportunamente la pertinencia de su intervención de conformidad con las normas legales que disciplinan su actuación (art. 42, ley nº 1903, entre otras). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

5. Dado que corresponde al tribunal ante el cual se inicia la demanda verificar el cumplimiento de las formalidades procesales necesarias para dar curso al escrito de la parte actora, en tanto no se advierte cuál es la condición que justifica el patrocinio letrado del Defensor General de conformidad con lo dispuesto en el art. 42 de la ley de Ministerio Público (ley n° 1903), hubiera correspondido requerir al presentante, en forma previa a efectuar el análisis de admisibilidad de la acción, la acreditación del carácter que legitima la intervención oficial o, en su caso, la suscripción del escrito de inicio por un abogado de la matrícula. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726, sentencia del 16/7/2008.

6. Si bien la acción declarativa de inconstitucionalidad no requiere que el promotor del proceso ostente la condición de titular de la situación jurídica involucrada en la norma de alcance general cuestionada, tampoco excluye del universo de legitimados a quienes se encuentran dentro de su ámbito de aplicación, en la medida que estos últimos circunscriban su pretensión a requerir la declaración de inconstitucionalidad como requiere el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

7. Las intervenciones de los accionantes efectuadas con posterioridad al desistimiento del Defensor General de la acción declarativa de inconstitucionalidad no pueden ser entendidas como las de terceros adherentes en una controversia sobre situaciones jurídicas particularizadas, pues ambos participan en el marco de una acción popular (art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) cuyo fin no es resolver derechos o intereses de un supuesto afectado. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

8. Quienes se presentaron con posterioridad al desistimiento del Defensor General de la acción declarativa de inconstitucionalidad, tienen acción y, consecuentemente, no están subordinados a la actuación personal del Defensor, de modo que no cabe trasladar de manera automática categorías y conceptos que son propios de la materia de "terceros" en el derecho procesal contencioso clásico, al proceso constitucional que prevé el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

9. La potestad reconocida al Ministerio Público de interponer demandas de inconstitucionalidad debe ser ejercida asumiendo el carácter de parte en el proceso y no al tomar parte como tercero imparcial dictaminante en un proceso anterior ya iniciado (art. 19 incisos 1º y 2º de la ley 21). Por lo demás, si dicho funcionario ha intervenido en dos

oportunidades anteriores y se ha notificado de la resolución que encuadraba la acción y fijaba el objeto del proceso, sin haber postulado la existencia de inconstitucionalidad alguna, es claro que la oportunidad para modificar el objeto del proceso ha precluído, debiendo la pretensión que ahora –en forma tardía– se articula, ser declarada inadmisible. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren la jueza Ana María Conde y, en este punto, el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99, sentencia del 22/10/1999.

10. El núcleo de la pretensión deducida consiste en el cuestionamiento de normas jurídicas generales que, según el Sr. Defensor General y el Sr. Asesor General de Menores e Incapaces repugnan a la Constitución de la Ciudad Autónoma y a la Constitución Nacional. Esas normas jurídicas generales son ciertos artículos de la ley nº 31 y, por carácter transitivo, la resolución general dictada por el Consejo de la Magistratura (res. 52/99) que establece pautas de organización respecto de la estructura del Ministerio Público. El Tribunal Superior resulta, entonces, competente para conocer en la demanda, pues ella satisface los requisitos formales de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 2/9/1999.

### II.2.6.3. MINISTERIO PÚBLICO TUTELAR

1. La Asesoría General Tutelar, podría, en el ámbito de actuación que le acuerda el inc. 9 del art. 17 de la ley n° 1903, instar una acción declarativa de inconstitucionalidad cuyo objeto esté relacionado con la protección de las personas menores de edad, incapaces e inhabilitadas. Estaría propendiendo a la consagración de los intereses cuya tutela le está encomendada por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley por un medio procesal específico. También podría la Defensoría General asistir a una persona que instase una acción declarativa de inconstitucionalidad (cf. el art. 17 inc. 10). Ahora bien, en ambos casos hay que distinguir la competencia del órgano para representar los intereses de las personas que asisten, del derecho de los asistidos a instar la mencionada acción. La legitimación para instar la acción no va a estar fundada en una competencia del órgano, sino en los derechos que el ordenamiento jurídico le reconoce a las personas representadas por el Ministerio Público. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 13731/16, sentencia del 23/11/2016.

2. La Sra. Asesora General Tutelar se encuentra legitimada para interponer la presente demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 18, inc. 4 de la ley nº 402, toda vez que los preceptos normativos que objeta guardan relación con el ámbito competencial específico que le corresponde asumir al Ministerio Público Tutelar

de esta jurisdicción, de acuerdo a lo previsto en la Carta Magna local (artículos 124 y 125) y la Ley Orgánica del Ministerio Público (nº 1903, art. 49). (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere el juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

3. La legitimación de la Asesoría General Tutelar para interponer acción declarativa de inconstitucionalidad respecto de diversas normas del decreto n° 960/08 que modificaron el programa de "Atención para Familias en Situación de Calle" se encuentra respaldada de modo suficiente por el interés superior del niño involucrado de manera directa e inmediata cuando de lo que se trata es de escrutar la validez constitucional de normas reglamentarias vinculadas al acceso a un programa de asistencia habitacional para familias en situación de vulnerabilidad generada por la escasez de recursos (cf. artículos 3, 4, 6.2 y 27, Convención sobre los Derechos del Niño —plexo que goza de jerarquía constitucional según el art. 75, inc. 22, de la CN— y art. 39, CCABA). (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere el juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

4. La Asesora General Tutelar de la Ciudad está legitimada para interponer la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 18, inc. 4 de la ley nº 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

5. El inc. 2° del art. 29 de la ley local nº 1903 no contradice las facultades previstas por el art. 18 inc. 4 de la ley nº 402, en tanto autoriza también a cada uno de los titulares de los tres organismos que componen el Ministerio Público a hacer uso de la facultad de promover y perseguir la acción declarativa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

6. El art. 17, inc. 9 de la ley n° 1903 no atribuye legitimación a la Sra. Asesora Tutelar para interponer acción declarativa de inconstitucionalidad, sino que su simple lectura indica que se refiere al ámbito de control judicial difuso, ya que dispone la actuación tutelar en determinados casos que cita con precisión. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

7. La aptitud procesal que reconoce la ley n° 402 a cada uno de los titulares del Ministerio Público, ha quedado limitada por disposición expresa de la ley n° 1903 —como regla— a la legitimación del Sr. Fiscal, circunstancia que no obsta a la posibilidad de admitir legitimación para accionar en abstracto al Sr. Defensor General y a la Sra. Asesora Tutelar

General cuando se trate de un planteo vinculado a la defensa de los intereses que la ley le impone, o cuando se refiera a la validez constitucional de una disposición cuya aplicación sea de su competencia. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

8. No se advierte que el decreto 960/08 se vincule en forma directa con las funciones que la Sra. Asesora Tutelar desempeña, ni que se refiera en forma concreta a los intereses que la ley le impone tutelar, de modo que no existe aptitud procesal suficiente para la promoción de la acción directa de inconstitucionalidad respecto de una normativa que ni siquiera tiene al menor de edad o incapaz como destinatario de la ella, por lo que la mera posibilidad de incidencia sobre ellos no resulta suficiente para apartarse de la regla general que otorga competencia para promover acciones de esta naturaleza al Sr. Fiscal General. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 6153/08, sentencia del 3/12/2008.

9. La Asesora General Tutelar está legitimada para interponer la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 18 inc. 4° de la ley n° 402, en atención a las obligaciones que para la Asesoría Tutelar surgen del art. 59 del Código Civil así como de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y de la ley n° 1903, que imponen a ese órgano intervenir como representante promiscuo, en resguardo de los derechos de las personas menores de edad o los incapaces, cuando se encuentren comprometidos, sea por inacción o déficit de la que ejercen sus padres, tutores o curadores. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

10. La Asesora General Tutelar está legitimada para interponer la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 18, inc. 4º de la ley nº 402. Ello resulta de evaluar su aptitud procesal a la luz de la normativa que define la competencia del órgano que encabeza que, a los efectos del control abstracto propiciado en este juicio, brinda soporte suficiente a la pretensión esgrimida (cf. art. 124 y 125 de la CCBA y artículos 1/3, 17 y 48/49 de la ley 1903). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público — Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

11. Aunque no es natural que un órgano cuyas competencias surgen de la ley reciba la facultad de promover la inconstitucionalidad de las leyes que deba aplicar, ante el supuesto bajo análisis, la situación debe ser admitida. Las obligaciones que para la Asesoría Tutelar surgen del art. 59 del Código Civil así como de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y de la ley n° 1903, imponen a ese órgano intervenir como representante promiscuo, en resguardo de los derechos de las personas menores de

edad o los incapaces, cuando se encuentren comprometidos, sea por inacción o déficit de la que ejercen, según el caso, sus padres, tutores o curadores. Ese deber también incluye, entonces, peticionar la inconstitucionalidad de leyes que afecten los derechos de los menores e incapaces por cuyo respeto tiene que velar. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

12. La Señora Asesora General de la Ciudad cuenta con legitimación procesal activa para sostener la acción que plantea por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en tanto es posible constatar que el precepto legal objeto de tacha (art. 27, ley n° 12) tiene vinculación con el ámbito competencial que le corresponde asumir al Ministerio Público Tutelar de esta jurisdicción, de acuerdo a lo previsto en la Carta Magna local (artículos 124 y 125) y la Ley Orgánica del Ministerio Público (n° 1903, art. 49). Es de destacar, por lo demás, que la interposición de la presente acción no ha merecido reparos en este sentido por parte del Sr. Fiscal General de la Ciudad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

13. El art. 18 inc. 4° de la ley n° 402 confiere a cada uno de los titulares del Ministerio Público local legitimación para promover la acción declarativa de inconstitucionalidad, al tiempo que una ley posterior y específica —ley n° 1903— concede esta prerrogativa en forma expresa únicamente al Fiscal General (art. 29, inc. 2°), atento la necesidad de que este Ministerio se exprese conforme el principio de unidad de actuación (art. 4°, ley n° 1903), y la naturaleza propia de la actividad de los órganos del Poder Judicial cuyas funciones están destinadas a efectivizarse, primordialmente, en los casos concretos en los que le toca intervenir. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

14. No puede interpretarse que del art. 59 del Código Civil surja una representación promiscua extendida en abstracto a toda la niñez en general, pero tampoco puede perderse de vista que la Constitución local ha incorporado esta posibilidad de actuación judicial en abstracto y que los artículos 124 y 125, así como las funciones que la ley n° 1903 le impone desempeñar al Ministerio Público justifican que —en casos en los cuales el planteo se encuentra acotado a la defensa de los intereses que tutela y concretamente referido a la validez constitucional de una disposición normativa cuya aplicación le toca controlar— se considere con aptitud procesal suficiente para la promoción de la acción directa a la Sra. Asesora Tutelar. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

15. No resulta claro que el inc. 2° del art. 29 de la ley local nº 1903 haya derogado el art. 18, inc. 4º de la ley local nº 402, en virtud del principio de la *lex posterior*. La primera de esas reglas (ley local nº 1903, art. 29, inc. 2º) no contiene prohibición alguna, sino, tan sólo, la reglamentación de una facultad. No existe en esa regla, tampoco, adverbio o giro lingüístico alguno que denote su carácter excluyente (por ejemplo: sólo). En ese sentido, esa regla no contradice las facultades previstas por el art. 18 inc. 4º de la ley nº 402, en tanto autoriza también a cada uno de los titulares de los tres organismos que componen el ministerio público a hacer uso de la facultad de promover y perseguir la acción declarativa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia. Más aun, si bien basta el argumento anterior para legitimar a la actora en la promoción de esta demanda, no sería tampoco irracional sostener que, sobre la base del principio de que la excepción triunfa sobre la regla, es el art. 18 de la ley local nº 402 el que reglamenta específicamente la legitimación para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad, de modo que la ley del ministerio público (nº 1903) no haría otra cosa que repetir la atribución del Fiscal General para promover las acciones de inconstitucionalidad que crea necesarias. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

## II.2.7. ASISTENTES OFICIOSOS ART. 22 DE LA LEY N° 402 *(AMICUS CURIAE)*

1. La solicitud de que se tenga por presentados en el proceso en calidad de *amicus curiae,* efectuada mientras el expediente se encuentra con llamado de autos para dictar sentencia debe ser rechazada por resultar extemporánea, a tenor de lo establecido en el art. 22 de la ley n° 402, que establece: "*Cualquier persona, puede presentarse en el proceso en calidad de asistente oficioso, hasta diez (10) días antes de la fecha de celebración de la audiencia".* (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

2. Resulta manifiestamente improcedente el planteo de inconstitucionalidad del art. 22 de la ley n° 402 –para el caso de ser aplicado al presentante–, introducido por quien solicita ser tenido por *amicus curiae*. En efecto, no parece posible admitir que un sujeto que no es parte en el expediente introduzca un planteo incidental y autónomo de inconstitucionalidad que tiene en cuenta su situación jurídica particular para ser decidido sin sustanciación alguna; todo ello, en el marco de un proceso que apunta a excitar el control concentrado de constitucionalidad a cargo del Tribunal con relación a una norma distinta a la que se ataca y que ya se encuentra en estado de dictar sentencia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

3. El planteo de los pretensos asistentes oficiosos que postula la inconstitucionalidad del art. 22 de la ley n° 402 para el caso de ser aplicado al presentante resulta manifiestamente improcedente (cf. artículos 161 y 162, CCAyT) pues no es posible admitir que un sujeto que no es parte en el expediente introduzca un planteo incidental y autónomo de inconstitucionalidad que tiene en cuenta su situación jurídica particular para ser decidido sin sustanciación alguna; todo ello, en el marco de un proceso que apunta a excitar el control concentrado de constitucionalidad a cargo del Tribunal con relación a una norma distinta a la que se ataca y que ya se encuentra en estado de dictar sentencia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

4. Debe rechazarse la presentación en calidad de asistente oficioso efectuada luego del llamado de autos para sentencia, aún si se prescindiera de la regla prevista en el art. 22 de la ley n° 402, por el principio de preclusión procesal, —común a cualquier tipo de trámite judicial— que determina que desde el llamamiento de autos para dictar sentencia queda cerrada la discusión en el pleito, salvo excepciones puntuales. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

5. La presentación como *amicus curiae* debe ser desestimada por haber sido efectuada una vez vencido el plazo previsto en el art. 22 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

6. El carácter abstracto de la acción declarativa de inconstitucionalidad en la que el Tribunal cumple una función de legislador negativo, y la prescripción legal —en un punto que no fue tachado de inconstitucional por los presentantes— según la cual quien se presenta como *amicus curiae* no tiene "calidad de parte", privan de eficacia a la tacha de inconstitucionalidad del art. 22 de la ley n° 402 que establece el plazo de presentación efectuada por los pretensos asistentes oficiosos, lo que sella la suerte adversa de su presentación. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

7. La presentación en calidad de *amicus curiae* resulta extemporánea porque ha transcurrido el plazo que, al efecto, fija el art. 22 de la ley n° 402; al turno que el planteo de inconstitucionalidad de dicha norma no se hace cargo de que la presentación efectuada luego de que fuera celebrada la audiencia, impediría a los participantes del proceso replicar los argumentos en el contexto (audiencia pública) en que el legislador ha querido que se desenvuelvan los procesos cuyo propósito es controlar en abstracto la constitucionalidad de la especie de normas locales a que se refiere el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia parcial del juez

Luis Francisco Lozano). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

8. Este Tribunal ha aceptado la presentación como asistente oficioso (*amicus curiae*) del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) en tanto su intervención en el proceso se valora especialmente como herramienta de participación ciudadana, al aportar voluntariamente su punto de vista y opinión acerca del tema que se trata. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9066/12, sentencia del 14/5/2014.

9. Este Tribunal ha aceptado las presentaciones efectuadas por los asistentes oficiosos propuestos (*amicus curiae*), cuya intervención en el proceso se valora especialmente en tanto herramienta de participación ciudadana, al aportar voluntariamente sus puntos de vista y opinión acerca del tema que se trata, que involucra un derecho político y humano de las personas. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8730/12, sentencia del 6/9/2013.

10. Si el objeto de la demanda se torna abstracto por la pérdida de vigencia de la norma cuestionada, resulta improcedente un pronunciamiento acerca de la participación del *amicus curiae* solicitada. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Corti, Arístides Horacio María y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8009/11, sentencia del 8/6/2011.

11. Corresponde citar a la audiencia pública a quien se ha presentado al proceso en el carácter de asistente oficioso, en los términos del art. 22 de la ley n° 402, para que, en tal carácter, exprese su opinión en forma previa al alegato de las partes. (Del voto de los jueces Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano) "Viale, Enrique Matías y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 4353/05, sentencia del 16/8/2006; y "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte nº 5541/07, sentencia del 17/9/2008.

## II.3. REQUISITOS DE LA DEMANDA

Ley n° 402 Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

Artículo 19 - La acción declarativa de inconstitucionalidad se presenta por escrito, en tres (3) ejemplares y debe contener: a) La identificación de la persona que demanda, su domicilio real y el domicilio especial que fija para el caso; b) La mención precisa de la norma que el accionante estima contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados; c) El ofrecimiento de la prueba que considere necesario producir y acompañar la documental que haga a su pretensión; d) En caso de considerar necesaria la remisión de documentos que no hayan podido ser agregados, debe indicar claramente el lugar en que se encuentran los originales, a fin de ser requeridos; e) La firma de quien demanda, del letrado patrocinante, y en su caso del representante legal o del mandatario designado.

### II.3.1. REQUISITOS GENERALES

1. Para el andamiento de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, reglamentada mediante la ley orgánica de este estrado n° 402 corresponde exigir de parte de los accionantes la mínima satisfacción de los requisitos de admisibilidad para que la petición pueda ser adecuadamente apreciada. Ello así, pues lo que está en juego es la invalidación de una norma que, aun en el control difuso de constitucionalidad, constituye una medida de extrema gravedad institucional, *ultima ratio* del ordenamiento jurídico. (Del voto del juez José Osvaldo Casás) "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. Una controversia constitucional apta para habilitar la competencia establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires debe satisfacer adecuadamente lo prescripto por el inc. 2° del art. 19 de la ley nº 402 que exige, por un lado, la mención precisa de las normas que la accionante estima contrarias a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y por otro, el desarrollo de los fundamentos que motivan la pretensión. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

3. Los recaudos propios de la acción declarativa de inconstitucionalidad, previstos en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, buscan equilibrar su potencia con el derecho de defensa de quienes no integran la litis, la división de pode-

res y el efecto expansivo de una eventual sentencia estimativa. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852/08, sentencia del 18/6/2008.

## II.3.2. MENCIÓN PRECISA DE NORMAS IMPUGNADAS E IDENTIFICACIÓN DEL PRECEPTO CONSTITUCIONAL PRESUNTAMENTE AFECTADO

Ley n° 402 Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

Artículo 19 - La acción declarativa de inconstitucionalidad (…) debe contener:

b) La mención precisa de la norma que el accionante estima contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

1. La acción es inadmisible si quien acciona no logra articular una controversia constitucional apta para habilitar la competencia establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, ya que no cumple adecuadamente con lo prescripto por el inc. 2° del art. 19 de la ley n° 402. Este último exige por un lado la mención precisa de las normas que la accionante estima contrarias a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad y por otro el desarrollo de los fundamentos que motivan la pretensión. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés Weinberg). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 14174/17, sentencia del 4/8/2017.

2. La parte actora alega la invalidez constitucional de ciertas previsiones de la ley local que cuestiona por resultar contrarias a leyes y decretos del Estado federal, mas no a la Constitución local o nacional. En tales condiciones, es posible afirmar que la pretensión así esgrimida no coincide con el objeto descrito en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad en cuanto determina que este Tribunal debe conocer de manera originaria y exclusiva "*en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución*". (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

3. Para que la acción declarativa de inconstitucionalidad sea admisible deben precisarse las normas —generales atacadas y constitucionales vulneradas— en forma precisa y concreta; las razones en que se sustenta la tacha de inconstitucionalidad —en forma clara y pormenorizada—, y además, debe especificarse —acreditarse— la existencia de una relación directa entre las normas que son impugnadas y los principios constitucionales

invocados. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 12210/15, sentencia del 24/2/2016.

4. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la demanda no individualiza las normas que impugna, ni brinda ningún argumento concreto para fundamentar la presunta vulneración del principio división de poderes que se declara afectado, ni mucho menos, la relación directa de lo planteado con lo previsto en el art. 30 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). “Bianchi, Rubén Darío y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 10980/14, sentencia del 23/9/2014.

5. Si el planteo de la actora no encuentra apoyo exclusivamente en la normativa local, en la Constitución Nacional o en alguna norma que, con arreglo a lo previsto en el art. 31 de la Constitución Nacional, constituya “ley suprema de la nación”; tampoco en el Pacto de San José de Flores, sino que ha fundado su pretensión en una ley de la provincia de Buenos Aires, tal planteo resulta ajeno a la competencia de este Tribunal por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad, dado que conforme lo prevé el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, “…[e]s competencia del Tribunal Superior de Justicia conocer: […] Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución”; carácter que no guarda la ley de la provincia de Buenos Aires cuya base ha fundado la parte actora su pretensión. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8824/12, sentencia del 24/8/2012.

6. Es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad que quien la inicie precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles los preceptos y principios constitucionales con los que las primeras entran en colisión, además de explicar de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). “Carlos Eugenio, Nazareth Muniagurria y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 7838/11, sentencia del 26/4/2011.

7. Resulta inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad en tanto no corresponde asignarles a las llamadas “leyes-convenio” prelación sobre las leyes locales, con el efecto de que la incompatibilidad de las normas locales con la “ley-convenio” determine la invalidez de las primeras; la preeminencia de “la ley suprema de la Nación” sobre el derecho local dispuesta en el art. 31 de la Constitución Nacional no otorga lugar alguno a las llamadas “leyes-convenio”. Los acuerdos entre las jurisdicciones locales y el Estado Nacional pueden incluir cuestiones que revisten carácter federal o local, o ambas a la vez, pero la ubicación jerárquica que tengan los contenidos acordados en

pactos de esta especie dependerá de la jerarquía de los actos federales o locales que los instrumenten, no de la intención común de los estados "concelebrantes". (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Valot SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 18/8/2010.

8. Al rechazar las descalificaciones de un plexo normativo en su totalidad, el Tribunal pretende desalentar presentaciones impugnativas que, por su inespecificidad, fracasen en la identificación precisa de la o las reglas, o los segmentos de ellas, que lesionan (presuntamente) principios de jerarquía constitucional. Ello constituye, en la práctica, una delegación de esa tarea en el Tribunal, labor inadmisible frente a una consecuencia tan grave como la que se solicita y para una acción "sin caso" (abstracta y concentrada), esto es, sin la necesidad de que se identifique un interés personal vulnerado concretamente. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6370/08, sentencia del 27/5/2009.

9. La solicitud de declaración de invalidez del decreto, al ser formulada de forma genérica —es decir, sin especificar cuáles son las previsiones de los artículos de la norma cuya constitucionalidad cuestiona— determina su inadmisibilidad ya que el Tribunal no puede suplir al accionante en la delimitación del objeto de su acción. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6370/08, sentencia del 27/5/2009.

10. La impugnación *in totum* de una norma sólo es admisible cuando quien demanda exprese las razones que señalen un vicio constitucional que obligue a invalidar hasta las disposiciones formales de la misma. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6370/08, sentencia del 27/5/2009.

11. Si quienes accionan no satisfacen la carga de identificar con precisión las reglas particulares del orden jurídico local cuestionadas (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), no parece posible que, frente a una demanda de esta naturaleza, sea el Tribunal quien precise su objeto. La impugnación *in totum* de una norma sólo será admisible cuando los accionantes expresen las razones que señalen un vicio constitucional que obligue a invalidar hasta las disposiciones formales de la misma. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, que comparte la jueza Ana María Conde). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 18/4/2007.

12. El planteo genérico de que se declare inconstitucional toda la normativa que exige permisos, habilitaciones o autorizaciones especiales para la ejecución de música en vivo, que el actor no individualiza, debe ser rechazado de plano. El Tribunal ha sos-

tenido reiteradamente que la petición de inconstitucionalidad debe citar con absoluta puntualidad el texto o segmento normativo cuya pérdida de vigencia demanda, pues no corresponde que frente a una acción de esta naturaleza sea el Tribunal quien precise su objeto. (Del voto del José Osvaldo Casás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/07, sentencia del 18/4/2007.

13. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la demanda no cumple con la carga de identificar, con la debida especificidad, cuáles son las normas de alcance general que la actora pretende que el Tribunal invalide, y cuáles son las razones por las cuales cada una de ellas es puesta en crisis a través de la *ultima ratio* del orden jurídico, esto es, la pretensión de que se declare su falta de adecuación constitucional. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE.IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

14. Habiéndose establecido un nuevo régimen general en materia de contrataciones, el actor debió demostrar los motivos por los cuales considera que la norma impugnada *in totum* por medio de esta acción no ha resultado abarcada por el mencionado régimen general, encontrándose, por lo tanto, vigente. En otras palabras, el actor, para aportar seriedad a su planteo, debió analizar por qué considera que el decreto cuestionado mantiene efectos jurídicos reglamentarios de la norma sustantiva dictada con fecha posterior. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4929/06, sentencia del 14/2/2007.

15. Aunque podría entenderse que las tachas se dirigen, en realidad, no contra la ley n° 1182, sino contra las cláusulas del convenio que el apuntado precepto legal aprueba, de la lectura del escrito inicial se advierte que los interesados incumplieron la carga de identificar con la claridad exigible en este tipo de procesos la/s norma/s de alcance general del convenio cuya declaración de inconstitucionalidad se persigue (art. 19, inc. 2, ley nº 402). (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

16. La acción declarativa de inconstitucionalidad intentada se aparta del temperamento impuesto en general por el Tribunal Superior de Justicia pues, en lugar de identificar normas específicas, en pugna con las Constituciones Nacional o local, pretende la declaración de inconstitucionalidad *in totum* de la ley nacional n° 25917, y de la ley local n° 1726. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4250/05, sentencia del 2/11/2005.

17. Desde sus primeros pronunciamientos, el Tribunal señaló que existen dos requisitos esenciales del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de consti-

tucionalidad: (a) quien la inicia debe precisar con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles los preceptos y principios constitucionales con los que las primeras entran en colisión; (b) la actora debe explicar ineludiblemente, y en forma clara y pormenorizada, las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad (*Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], t. I, 1999, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, págs. 119 y ss.: "Massalin Particulares S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/99). La ley nº 402 introdujo un tercer requisito, el art. 19, inc. 2º exige: "La *mención precisa de la norma* que el accionante estima contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados". (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

18. La descalificación *in totum* de la legislación emanada de la segunda legislatura local a partir del 9/12/2001, no cumple con la carga de indicar correctamente cuáles son las normas de alcance general que los actores pretenden que el Tribunal invalide. De tal forma, se deja en manos del Tribunal la formulación misma de la pretensión que él debería acoger o rechazar, lo que no puede ser admitido. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

19. No es correcto estimar que la amplitud judicial en la acción declarativa de inconstitucional conduzca a que tolere la revisión a bulto del orden jurídico íntegro del Estado autónomo, sin determinación precisa de la norma atacada por inconstitucional. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

20. La demanda no puede ser admitida si los accionantes impugnan la constitucionalidad de un conjunto de decisiones de la Legislatura que sólo tienen en común el período en el cual fueron adoptadas. No señalan cuáles son las normas de carácter general —únicas pasibles de ser cuestionadas por esta vía— cuya validez se cuestiona, de modo que no satisfacen la condición exigida por la ley n° 402 y por el Tribunal desde sus primeros pronunciamientos. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660/03, sentencia del 11/2/2004.

21. El actor tiene la carga de identificar precisamente la o las reglas particulares del orden jurídico local cuya exclusión del catálogo que lo conforma aquél pretende. Debe citar con absoluta precisión el texto o segmento normativo cuya pérdida de vigencia demanda, como efecto de la sentencia que dictará el Tribunal (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), pues no parece posible que, frente a una demanda de esta naturaleza, sea el Tribunal quien precise su objeto. La impugnación

*in totum* de un genuino plexo normativo integrado por tres normas generales sólo será admisible cuando el actor exprese las razones que señalen un vicio constitucional que obligue a invalidar hasta las disposiciones formales de la ley. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Villegas, Héctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1254/01, sentencia del 15/11/2001.

22. Es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

## II.3.3. RELACIÓN DIRECTA CON LOS PRINCIPIOS, DERECHOS O GARANTÍAS CONSTITUCIONALES AFECTADOS

> Artículo 19 - La acción declarativa de inconstitucionalidad (…) debe contener: (…) los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados;

1. En una acción de la naturaleza de la prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, se exige un planteo serio de carácter constitucional que demuestre la afectación concreta de los preceptos constitucionales que se invocan. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467/17, sentencia del 10/10/2017.

2. Para que la acción declarativa de inconstitucionalidad sea admisible deben precisarse las razones en que se sustenta la tacha de inconstitucionalidad —en forma clara y pormenorizada—, y además, debe especificarse —acreditarse— la existencia de una relación directa entre las normas que son impugnadas y los principios constitucionales invocados. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12210/15, sentencia del 24/2/2016.

3. Para evaluar la admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad debe especificarse cuál es la relación directa que existe entre las normas que son impugnadas y los principios constitucionales que son invocados. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Banco de

la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8824/12, sentencia del 24/8/2012.

4. Resulta inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la actora no ha logrado demostrar que la oposición que invoca entre las normas locales y el Pacto Federal Para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, también llamado "Pacto Federal II", constituya un supuesto de invalidez de las primeras, pues ni la Constitución Nacional ni la local ubica a los acuerdos celebrados entre las jurisdicciones locales y el Gobierno Nacional en un peldaño que los ponga por encima de las leyes locales, circunstancia que torna, por sí, inconducente la acción declarativa de inconstitucionalidad intentada. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Valot SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 18/8/2010.

5. Cuando los derechos o garantías supuestamente afectados pueden comprender múltiples situaciones, ser entendidos en muy diversos sentidos y con alcances disímiles, quien acciona debe decir con meridiana claridad cuál es la relación que establece entre los preceptos constitucionales que menciona y las normas infraconstitucionales denunciadas. Tanto más en procesos peculiares, con control abstracto de constitucionalidad y competencia originaria del Tribunal, porque no se trata de que sean los jueces sino la actora, la que propone el conflicto internormativo traído a decisión y las razones que habilitan su presentación. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Ana María Conde y Carlos Francisco Balbín). "Cámara de Empresarios de Discotecas y Entretenimientos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 7089/10, sentencia del 11/8/2010. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación Civil Comisión de Vecinos de Flores c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4983/06, sentencia del 28/2/2007.

6. Para admitir una acción declarativa de inconstitucionalidad no basta que la actora indique que el legislador pudo formular prescripciones y proveer medios más adecuados para efectivizar las garantías presuntamente afectadas, sino que debe demostrar que los medios escogidos son irracionales con respecto a los fines permisibles y permitidos establecidos. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz) "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

7. En la acción declarativa de inconstitucionalidad, quienes accionan deben acreditar que el mecanismo legalmente consagrado viola estándares constitucionales, para lo cual no es suficiente con demostrar que la opción que proponen es la mejor. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

8. Corresponde declarar inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si los accionantes no satisfacen adecuadamente ni la carga de establecer una relación directa entre las normas cuestionadas y principios, derechos o garantías de rango cons-

titucional que entiende vulnerados ni aportan de forma acabada los fundamentos que motivan su pretensión. A modo de ejemplo, el escrito de demanda no explica por qué la ley impugnada sería violatoria de competencias nacionales (de hecho si siquiera alega el principio de jerarquía normativa prescripto en el art. 31 de la Constitución Nacional) y cómo tal situación redundaría en la afectación de la libertad de trabajo amparada por el art. 14 de la Constitución Nacional. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Cátte-dra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

9. El planteo formulado debe demostrar la vinculación argumental que un intérprete razonable hallaría entre las normas impugnadas y los derechos y garantías constitucionales presumiblemente lesionados por las primeras. Graves defectos de razonamiento, argumentación y expresión que exhiba una demanda son suficientes para desestimarla. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

10. Para aceptar la revisión constitucional, no basta con que el medio que propone la accionante sea conveniente para lograr el fin constitucional que se tiene en mira. La elección de medios convenientes para llevar a cabo los fines constitucionales corresponde a los poderes constituidos —en este caso a la Legislatura— y no cabe sustituir su actividad por la mera diferencia de opinión de los particulares. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

11. La acción declarativa de inconstitucionalidad es inadmisible si el actor no ha demostrado, fundadamente, la relación directa entre las reglas impugnadas y los derechos constitucionales que se dicen conculcados, resultando insuficiente la invocación ritual de artículos del Estatuto Supremo. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

12. Es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de constitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

## II.3.4. FUNDAMENTACIÓN DE LA PRETENSIÓN

> Artículo 19 - La acción declarativa de inconstitucionalidad (…) debe contener: (…) los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados;

1. Para articular una controversia constitucional apta para habilitar la competencia del Tribunal por la vía del control abstracto, el accionante tiene la carga de argumentar respecto de la vigencia de la norma cuestionada. En el caso, la demanda no cumple adecuadamente con la carga de fundamentación exigida por el inc. 2° del art. 19 de la ley nº 402 si la presentación nada dice sobre las consecuencias jurídicas que habrían proyectado en el segmento normativo impugnado las leyes nº 5454 y nº 5666 que aprobaron el "Digesto Jurídico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires". (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ebekian, Carlos Eduardo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 14732/17, sentencia del 29/11/2017.

2. Si la contradicción normativa no surge palmaria de la propia literalidad de las previsiones que la actora alega en pugna, es menester que la accionante explique esa absoluta incompatibilidad que denuncia. Ese esfuerzo argumental está en cabeza de la accionante y bajo ningún concepto podría ser suplido por este Tribunal. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

3. La declaración de admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad requiere que el planteo por el que ella se presenta a la consideración del Tribunal contenga un debate constitucional fundado con absoluta seriedad. No basta, para dar curso a su tramitación, con que el demandante invoque la afectación de garantías constitucionales si el planteo formulado no presenta la envergadura y razonable vinculación argumental que requiere una presentación de esta naturaleza, por la que se puede llegar a abrogar una norma de carácter general por medio de una decisión que proyectaría sus efectos sobre la población en general. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n°14174/17, sentencia del 4/8/2017.

4. La pretensión de la actora no puede ser admitida si se limita a una mera exposición dogmática relativa a la aparente afectación de un principio constitucional que no termina de ser explicado con la profundidad y solidez que exige el control centralizado de constitucionalidad. La actora no introduce fundamentos contundentes y acabados que den cuenta de la incompatibilidad constitucional de la norma que impugna. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11511/14, sentencia del 15/4/2015.

5. La accionante funda su posición en una visión parcial del ordenamiento jurídico que rige el funcionamiento de la Administración Pública, pues sólo refiere al texto de la ley nº 471 y no tiene en consideración otras normas que establecen los requisitos y principios generales que también gobiernan la actuación de este poder del Estado. En efecto en su análisis omite toda referencia a la Ley de Procedimiento Administrativo que específicamente garantiza el derecho de defensa y el debido proceso de los administrados -es decir, los mismos derechos que invoca la actora para fundar su planteo-. Ese defecto en la fundamentación impide admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad que aquí propone. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11511/14, sentencia del 15/4/2015.

6. La interesada no se ha encargado de efectuar un desarrollo argumental sistemático, riguroso y claro que parta del examen del cuadro de atribuciones legislativas y jurisdiccionales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a la luz de la Constitución Nacional y de la Constitución de la Ciudad. Dado que el modelo representativo, republicano y federal consagrado en la Constitución Nacional ha servido para que numerosas jurisdicciones locales de nuestro país —entre las cuales se encuentra la Ciudad— recepten en sus respectivas Constituciones preceptos tuitivos de la libertad de expresión y de prensa, es evidente que cualquier cuestionamiento que se dirija contra el derecho local que pretende desarrollar tales reglas constitucionales debe venir respaldado por un razonado examen acerca del reparto de competencias entre los distintos planos de gobierno que integran nuestro sistema, con base en el programa de la Carta Magna federal. Sobre todo cuando de lo que se trata en estos casos es de tutelar el ejercicio de un derecho y no de limitarlo. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte nº 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 12/2/2014.

7. Corresponde declarar inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si el actor plantea que la resolución impugnada invade atribuciones del Congreso de la Nación, pero el argumento no viene respaldado con argumentos claros y precisos. En efecto, además de no existir ningún tipo de reflexión en la demanda acerca del deslinde de competencias en materia regulatoria que rige en nuestro sistema federal de gobierno —que permita identificar así la relación directa que existe entre las normas impugnadas y los principios constitucionales invocados—, la interesada no ha desarrollado un mínimo examen acerca de las atribuciones de las jurisdicciones locales para dictar normas legales y reglamentarias referidas a la actividad de los administradores de consorcios o para la defensa de los derechos del consumidor y del usuario en el ámbito de su territorio. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil de Administradores de Con-

sorcios de Propiedad Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9275/12, sentencia del 27/2/2013.

8. Si bien el Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la inadmisibilidad de una acción declarativa de inconstitucionalidad que abordaba el mismo plexo normativo que el impugnado en la presente acción, el particular enfoque con que se enfatizan algunos de los planteos permite en esta causa habilitar formalmente la instancia, en tanto el supuesto desborde reglamentario que allí se esboza aparece conectado a un reproche que involucra de manera directa reglas de naturaleza constitucional (en particular, el principio de jerarquía normativa). (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 7/8/2013.

9. Si no existe en el escrito de demanda ni una sola línea destinada a fundamentar que la norma atacada —que elimina la exención al pago del impuesto inmobiliario que tenía el Banco de la Provincia de Buenos Aires—, se trate de una norma de carácter general, no cumple con la necesidad de efectuar un planteo claro y pormenorizado, máxime cuando la condición de norma de carácter general del precepto cuestionado no surge de manera nítida. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8824/12, sentencia del 24/8/2012.

10. La exigencia de exponer fundamentos en sostén de la acción declarativa de inconstitucionalidad debe ser observada por quien la insta con mayor intensidad que en aquellas presentaciones que involucran la competencia asignada a este Tribunal por el art. 113 inc. 3º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues la actora, al escoger la primera de las vías de impugnación constitucional mencionadas, obra en interés de la ley, (cf. art. 17 de la ley n° 402), lo que implica que el vigor con que esta acción es esgrimida resulta vital para que un debate, organizado con formato judicial, rinda sus mejores frutos o, mejor aún, no arroje resultados no queridos, exigencia que no queda satisfecha si los argumentos sobre los que pretende apoyar la impugnación no se hacen cargo, al menos, de las objeciones que previsiblemente puedan aducirse para respaldar la compatibilidad o coherencia de las normas cuestionadas con los preceptos de la Constitución local que se aducen vulnerados. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte nº 6370/08, sentencia del 27/5/2009.

11. Quien promueve el proceso constitucional regulado por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, debe suscitar un debate a partir del cual el Tribunal defina si la inteligencia atribuible a los preceptos constitucionales en juego impone el ámbito de protección requerido en la demanda, que se traduce, sentencia mediante, en una limitación al modo en que el Poder Legislativo o Ejecutivo ejercieron sus atri-

buciones. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

12. No pueden ser considerados como fundamentos constitucionales las meras aserciones, opiniones y pronósticos del accionante. No basta, para dar curso a su tramitación, con que el demandante invoque la afectación de garantías constitucionales si el planteo formulado no presenta la entidad y razonable vinculación argumental que requiere una presentación de esta naturaleza, por la que se puede llegar a abrogar una norma de carácter general. La declaración de inconstitucionalidad de una ley constituye una medida de extrema gravedad institucional, por lo que corresponde exigir a quien pretenda obtenerla un sustento argumental sólido que contenga la propuesta de un debate constitucional serio y fundado. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás). "Asociación Civil Comisión de Vecinos de Flores c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4983/06, sentencia del 28/2/2007.

13. La declaración de admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad requiere que el planteo por el que ella se presenta a la consideración del Tribunal contenga un debate constitucional fundado con seriedad en el sistema de normas —federales y locales— que integran el bloque de constitucionalidad que rige la vida de nuestra comunidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4929/06, sentencia del 14/2/2007.

14. La acción declarativa de inconstitucionalidad resulta inadmisible por insuficiencia de fundamentación porque la actora no logra demostrar acabadamente la vigencia del decreto local impugnado, presupuesto que permitiría a este estrado, llegado el caso, expulsarlo fuera del ordenamiento. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4929/06, sentencia del 14/2/2007.

15. Corresponde admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad aun cuando los fundamentos que la sustentan no sean concluyentes para tener por configurados los presupuestos que condicionan la acción concentrada de control de constitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, si se encuentran invocados derechos constitucionales que podrían resultar afectados por las reglas jurídicas impugnadas. Ante la existencia de duda razonable acerca de su andamiento, debe permitirse a las partes sustanciar el debate requerido y obtener una decisión judicial acerca del planteo traído a decisión del Tribunal, ello sin perjuicio del

juicio de procedencia de la acción que pueda efectuarse luego de escuchadas las partes en el debate con el que se sustancia el proceso. (Del voto de los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Gigacable SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 462706, sentencia del 12/7/2006.

16. En tanto la norma impugnada se limita a aprobar un convenio celebrado entre Lotería Nacional Sociedad del Estado y el Instituto de Juegos y Apuestas de la Ciudad de Buenos Aires, resulta una carga inexcusable de los actores para lograr el andamiento de la acción declarativa de inconstitucionalidad fundamentar por qué motivo debe considerarse una "norma de alcance general", sin que, a tal efecto, baste simplemente con dirigir la acción contra una ley en sentido formal. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Asociación Civil para la Defensa – en el Ámbito Federal e Internacional - de Derechos (DE.FE. IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948/06, sentencia del 14/2/2007.

17. Resulta deficiente el escrito si no contiene un fundamento constitucional adecuadamente desarrollado; pues no pueden ser consideradas como tal las meras aserciones y opiniones de los actores. No basta, para dar curso a su tramitación, que el demandante invoque la afectación de garantías constitucionales si el planteo por él formulado no presenta la envergadura y razonable vinculación argumental que requiere una presentación de esta naturaleza, por la que se puede llegar a abrogar una norma de carácter general, por medio de una decisión que proyectaría sus efectos sobre la población en general. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4250/05, sentencia del 2/11/2005.

18. La declaración de admisibilidad de una acción de inconstitucionalidad requiere que el planteo por el que ella se presenta a la consideración del Tribunal contenga un debate constitucional fundado con seriedad en el sistema de normas —federales y locales— que integran el bloque de constitucionalidad que rige la vida de nuestra comunidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

19. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la demanda adolece de graves deficiencias argumentales y expresivas en lo que respecta a la formulación de su pretensión. Se trata de inadmisibles falencias –incursión en contradicciones, falta de fundamentos, impropiedad y descuido en la redacción, desprolijidades recurrentes, como ciertos errores de tipeo– que llevan confusión sobre el fondo de la cuestión y restan mínima seriedad a una acción como la intentada. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570/04, sentencia del 2/3/2005.

20. Los accionantes no deben demostrar por qué la opción que proponen es mejor que la fijada en la norma impugnada. Lo que deben probar es que el mecanismo legalmente consagrado viola estándares constitucionales. Y para este fin, las citas doctrinarias y

jurisprudenciales, por su generalidad, no bastan para sanear la carencia argumentativa señalada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/6/2004.

21. Los accionantes no satisfacen adecuadamente la carga de aportar los fundamentos que motivan su pretensión si el escrito presentado, a pesar de su extensión, no vincula de manera directa las normas que intenta atacar, con principios, derechos o garantías de rango constitucional. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Leibinstein, Perla Aída y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2533/03, sentencia del 19/11/2003.

22. El tribunal no debería en las acciones del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, subsanar deficiencias en la carga de alegación. Tampoco, por la vía del principio *iura novit curia* suplir las carencias que exhibe la causa de la pretensión (*causa pretendi),* la cual si fuera transformada o completada por los jueces llamados a decidir, los convertiría en coautores de las razones aducidas para interponer la acción declarativa de inconstitucionalidad en la que tendrían que dictar sentencia. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 26/12/2001.

23. Es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de constitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad. (Del voto conjunto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 31/99, sentencia del 5/5/1999.

## II.3.4.1. PLANTEOS INADMISIBLES

### II.3.4.1.1. PLANTEOS HIPOTÉTICOS O CONJETURALES

1. Los planteos hipotéticos o meramente conjeturales no habilitan el andamiento de la vía prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y José Osvaldo Casás). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

2. Si las situaciones en las que podrían configurarse las violaciones a los derechos invocados resultan hipotéticas y conjeturales, dependiendo en gran medida de las condiciones de cada agente, en ese contexto, será el control difuso el apropiado para

discutir la cuestión y no el concentrado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323/16, sentencia del 1/9/2016.

3. Las objeciones que se levantan contra las normas impugnadas, con apoyo en el derecho a la salud y a la seguridad remiten a la valoración de situaciones conjeturales que se construyen sólo a partir de supuestas modalidades de aplicación concreta de la norma. Es decir, no se propone confrontar en abstracto los preceptos atacados con cláusulas constitucionales a las que ellos no se ajustarían, sino a descalificar lo que el actor imagina como supuestos de aplicación inadecuados de la norma. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Unión de Consumidores de Argentina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8002/11, sentencia del 10/8/2011.

4. En el caso, la posibilidad de poner en juego la especial protección del colectivo de consumidores requeriría mostrar —en un proceso de control de constitucionalidad abstracto como el instado— alguna asimetría generada directamente por la ley y no, como pretende la actora, una que surgiría de prácticas de venta conjeturadas en la demanda. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Unión de Consumidores de Argentina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8002/11, sentencia del 10/8/2011.

5. Las objeciones constitucionales en la acción declarativa de inconstitucionalidad deben partir de una interpretación —pedir al Tribunal que interprete la ley es objeto *per se* ajeno a la ADI— vigente, previsible o esperable de la norma impugnada y no de aquella remota o improbable que pudiera imaginar el accionante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

#### II.3.4.1.2. PLANTEOS SOBRE LA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA

1. Si puede hacerse una lectura del precepto impugnado conforme a la Constitución y la accionante no se hace cargo de ello, no se demuestra con la suficiencia requerida una palmaria inconstitucionalidad. Lo mismo puede decirse si la actora no se hace cargo de que podría entenderse que la norma impugnada no importa la derogación de otras normas que consagran los principios constitucionales invocados y que obligan a una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico de la Ciudad. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11511/14, sentencia del 15/4/2015.

2. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si los presentantes no indican siquiera mínimamente por qué la lectura que proponen de las normas impugnadas sería la única posible. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, compartido por el juez

José Osvaldo Casás). "Carlos Eugenio, Nazareth Muniagurria y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7838/11, sentencia del 26/4/2011.

3. La parte actora puede proponer el debate constitucional en torno a lo que estima una interpretación previsible de la normativa cuestionada. En otras palabras, las objeciones constitucionales en la ADI deben partir de una interpretación vigente, previsible o esperable de la norma impugnada y no de aquella remota o improbable que pudiera imaginar el accionante. Ese recaudo evita confundir abstracción con discusión bizantina, cosa esta última bien alejada de los procesos judiciales cualquiera fuere su especie. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público – Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

4. La acción declarativa de inconstitucionalidad es abstracta en cuanto está desvinculada de soluciones subjetivas que impactan sobre la esfera de derechos de algunas personas y se circunscribe a la resolución de un conflicto normativo mediante la eliminación de la norma inferior; pero, no porque verse acerca de una interpretación conjetural de esa norma inferior, norma que, por el contrario, deberá ser tomada en la inteligencia predominante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público – Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

5. Las objeciones constitucionales en la acción declarativa de inconstitucionalidad deben partir de una interpretación —pedir al Tribunal que interprete la ley es objeto *per se* ajeno a la ADI— vigente, previsible o esperable de la norma impugnada y no de aquella remota o improbable que pudiera imaginar el accionante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 3881/05, sentencia del 15/3/2006.

### II.3.4.1.3. PLANTEOS FUNDADOS ÚNICAMENTE EN UN PERJUICIO, SITUACIÓN PARTICULAR O CONDICIÓN SUBJETIVA

1. No corresponde declarar admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta si la argumentación se encuentra direccionada más a probar el perjuicio que la norma le ocasiona a la actora, que a exponer, en general y en abstracto, las razones que podrían aducirse para respaldar la incompatibilidad del artículo impugnado con los preceptos constitucionales que se consideran vulnerados. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Alfa Lince S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13967/16, sentencia del 3/5/2017.

2. No corresponde declarar admisible la acción declarativa de inconstitucionalidad, si el modo en que el accionante impugna la validez constitucional de la norma no refiere a una acción abstracta de inconstitucionalidad propia de la competencia originaria del

Tribunal. En efecto, su argumentación se encuentra direccionada más a probar el perjuicio que el precepto legal le ocasiona, que a fundamentar, en general y en abstracto, las razones que podrían aducirse para respaldar la incompatibilidad de la norma impugnada con los preceptos constitucionales que considera vulnerados. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Alfa Lince S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13967/16, sentencia del 3/5/2017.

3. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si la invocación de garantías constitucionales se encuentra orientada a defender situaciones particulares y su análisis exigiría evaluar relaciones jurídicas concretas que exceden el ámbito del control abstracto propio de esta acción. El éxito de la impugnación constitucional no surgiría del mero confronte entre la normativa cuestionada y las cláusulas citadas (art. 14 y 17 de la CN), sino que dependería del modo en que el régimen atacado impacta en los derechos subjetivos de cada uno de los accionantes, es decir un debate propio de los procesos regulados en el ámbito del control difuso contemplado por el art. 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Explotaciones Coloniales SRL y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8745/12, sentencia del 19/9/2012.

4. Si se desprende que bajo el pretexto de impugnar *en abstracto* la validez constitucional de un decreto, en realidad sólo se persigue obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particulares, la acción deducida resulta formalmente inadmisible. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere jueza Ana María Conde). "Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863/09, sentencia del 10/3/2010.

5. Resulta formalmente inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si en la demanda no se invoca un conflicto entre una norma local y la garantía constitucional de propiedad en sentido abstracto, sino el que, a juicio de la actora, existiría entre esa norma local y el derecho de propiedad que asistiría a un particular. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863/09, sentencia del 10/3/2010.

6. Cuando el planteo se efectúa en base a las circunstancias singulares que aquejan al actor y su pretensión apunta a resolver en el juicio su situación jurídica individual (pasada, actual y futura), torna al caso ajeno a la vía de la acción que prevé el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6094/08, sentencia del 27/10/2008.

7. Las presentaciones deben ser declaradas inadmisibles, en tanto de los términos en que han sido redactadas las acciones, se desprende que la pretensión deducida no persigue otra cosa que un pronunciamiento sobre situaciones particularizadas a la luz

de casos concretos, cuestión que resulta ajena a la vía intentada, según lo ha expresado el Tribunal en su constante jurisprudencia. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

8. El óbice que impide admitir la demanda, no es que el actor alegue tener un derecho subjetivo afectado por los preceptos legales impugnados, tampoco que el accionante decida incluir un relato de cómo esa normativa podría alcanzarlo, sino que invoque aquella condición subjetiva como sustento de la demanda. Ello así, por cuanto, la acción declarativa de inconstitucionalidad no exige que la parte actora demuestre ser titular de un derecho subjetivo ni excluye como posible promotor a quien lo detenta (art. 18, ley n° 402), siempre que la pretensión consista en obtener un juicio abstracto vinculado con la constitucionalidad de las normas cuestionadas. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Julio B. J. Maier y Luis Francisco Lozano). "Pizzería Paraná SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5126/06, sentencia del 14/3/2007.

9. Tiene fines particulares la demanda que busca el reconocimiento del derecho de los procuradores a ser electos y no meramente electores de la CASSABA y por lo tanto, resulta improponible por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 18/5/2005.

10. Corresponde el rechazo de la acción si de la presentación efectuada por el actor surge en forma manifiesta que su finalidad es obtener un pronunciamiento respecto de su situación particular, pues fundamenta excluyentemente su pretensión en la afectación de sus derechos patrimoniales y no en la preservación del interés general de la comunidad. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

11. Si la pretensión de la accionante es lograr su *inclusión* en el régimen de beneficios que instaura la norma atacada [permiso de uso exclusivo de ciertas fracciones de tierra] se impone rechazar la demanda, en tanto declarar su admisibilidad por parte de este Tribunal significaría usurpar la facultad *parlamentaria* de conceder el uso del espacio público (cfr. art. 82, inc. 5de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) que lleva ínsita la creación de una desigualdad. La exigencia de la actora es ser incluida en tal desigualdad. En consecuencia, si el Tribunal declarara admisible la demanda, estaría

aceptando la posibilidad de ejercer, vía pronunciamientos interpretativos ampliatorios de la norma, potestades legislativas positivas. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

12. Cuando la inconstitucionalidad requerida se funda en objeciones constitucionales exclusivamente vinculadas con la esfera de derechos del promotor del juicio, en realidad, la inconstitucionalidad pretendida es instrumental y por tanto accesoria, está subordinada a restablecer una situación jurídica o a determinar derechos individuales. El cauce procesal para resolver conflictos de tal naturaleza no es la acción declarativa de inconstitucionalidad sino aquellos procesos que admiten sentencias de condena o determinativas de derechos, donde el control de constitucionalidad difuso permite remover los obstáculos legales, cuando producto de una norma inconstitucionalidad, se vulneran derechos o intereses tutelados por el ordenamiento jurídico. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, sentencia del 22/12/2004.

13. La acción directa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires tiene por único objeto impugnar la validez constitucional de una norma de carácter general emanada de las autoridades locales, por ser éstas contrarias a principios y preceptos establecidos en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en la Constitución Nacional; provocando, si se acoge la pretensión, la pérdida de vigencia de la norma cuestionada. El control abstracto de constitucionalidad no está destinado a obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particularizadas. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Tobares Eduardo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de Inconstitucionalidad", expte. nº 86/99, sentencia del 16/9/1999.

### II.3.4.1.4. PLANTEOS QUE EXIGEN LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL

1. La alambicada construcción argumental que efectúan los actores conduce a una situación similar a la que se ha calificado como vedada por este Tribunal, ya que la mecánica propuesta exigiría que el Tribunal analice la vigencia de las normas constitucionales locales —que los accionantes consideran inaplicables y en suspenso—, por una vía que no ha sido diseñada para ello. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Bandieri, Luis María y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado expte. n° 4796/06 "Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4795/06, sentencia del 1/11/2006.

2. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si el ataque a la validez del Código Contravencional está dirigido implícitamente, contra la propia Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Ello, porque la facultad de la Ciudad para dictar un código contravencional surge expresamente del art. 81 inc. 2° y de la cláusula transitoria duodécima de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y sin desecharlos no sería posible satisfacer el reclamo de los actores, puesto que no sólo el presente, sino cualquier código contravencional que verse acerca de las materias que tradicionalmente han sido consideradas por la CSJN como competencia privativa de las provincias sería inválido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286/05, sentencia del 15/3/2006.

3. Es inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad si para tratar el caso sugerido por la actora y arribar al resultado que ella pretende [declaración de inconstitucionalidad de una ley] resulta un paso lógico absolutamente necesario —como declaración formal o como argumento— la manifestación de inconstitucionalidad de una cláusula constitucional. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Asociación Argentina de Compañías de Seguros c/ GCBA" s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 2953/04, sentencia del 12/4/2004 y en "Rodríguez Simón, Fabián c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3055/04, sentencia del 19/5/2004.

4. La admisión o no de una acción de inconstitucionalidad por el Tribunal, en los términos del art. 21 de la ley n° 402, no puede estar condicionada a la asunción de un determinado criterio interpretativo respecto del contenido de una previsión de la norma superior local; pues la ponderación de tal cuestión es materia propia de la sentencia final. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Asociación Argentina de Compañías de Seguros c/ GCBA" s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 2953/04, sentencia del 12/4/2004.

## III. Medidas cautelares

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares pues, de hacerse lugar a la medida precautoria, se estaría otorgando una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. En este sentido, la sentencia estimatoria de la pretensión no podría invalidar retroactivamente procedimientos realizados al amparo de las disposiciones atacadas. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807/17, sentencia del 20/12/2017.

2. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares, en tanto el carácter abstracto de la pretensión propio de dicha acción imposibilita tratar la existencia de un agravio concreto a cuyo respecto sea necesario una cautelar. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807/17, sentencia del 20/12/2017.

3. Es jurisprudencia pacífica y reiterada del Tribunal que la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares. Ello es así pues, de hacerse lugar a la medida precautoria solicitada, se estaría otorgando una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. En este sentido, basta precisar, a modo de ejemplo, que aun de acogerse la presente demanda, la sentencia estimatoria de la pretensión no podrá invalidar retroactivamente procedimientos realizados al amparo de las disposiciones atacadas. (Del voto de la jueza Ana María Conde al que adhieren los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Compañía Sudamericana de Gas SA (COSUGAS) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 12170/15, sentencia del 29/9/2015.

4. Es jurisprudencia pacífica y reiterada del Tribunal que la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares. Aun en caso de acogerse la presente demanda —una vez superado el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 21 de la Ley n° 402—, la sentencia estimatoria de la pretensión no podría invalidar retroactivamente procedimientos consumados al amparo de las disposiciones atacadas. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar a ellos, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios contenciosos. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde). "Bian-

chi, Rubén Darío y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10980/14, sentencia del 11/6/2014.

5. En reiteradas oportunidades el Tribunal ha expresado que, en principio, el dictado de medidas cautelares no es compatible con la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. La sentencia en un juicio de inconstitucionalidad, en caso de resultar favorable a la parte actora, se limita a la declaración de invalidez de las normas cuestionadas. La reglamentación legal de la acción no permite al Tribunal invalidar, al pronunciar la sentencia definitiva, los procedimientos realizados al amparo de las disposiciones cuya pérdida de vigencia se pretende. Por lo demás, en asuntos en que se cuestionan normas contenidas en una ley, la pérdida de vigencia definitiva de ellas, aun en el caso de que el Tribunal considere acertado el pedido de la actora y le conceda razón, está sujeta a la condición suspensiva que menciona el art. 24, párrs. II y III, de la ley nº 402. En suma, el acogimiento de una medida cautelar estaría concediendo una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y expte. n° 5467/07 "Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5466/07, sentencia del 18/9/2007.

6. De hacerse lugar a la medida precautoria solicitada, se estaría otorgando una tutela que la propia sentencia de fondo podría no conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios contenciosos. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). “Picasso, Mario Luis Juan c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4681/06, sentencia del 26/4/2006.

7. La reglamentación legal de la acción declarativa de inconstitucionalidad no permite al Tribunal invalidar, al pronunciar la sentencia definitiva, los procedimientos realizados al amparo de las disposiciones cuya pérdida de vigencia se pretende. En consecuencia, de acogerse la medida cautelar solicitada, se estaría concediendo una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios contenciosos. (Del voto de los jueces Alicia E. Ruiz, Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). “Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 1542/02, sentencia del 12/6/2002.

8. La reglamentación legal de la acción declarativa de inconstitucionalidad no permite al Tribunal invalidar, al pronunciar la sentencia definitiva, los procedimientos realizados al amparo de aquellas disposiciones cuya pérdida de vigencia se pretende. Por ello, no resulta procedente decretar medidas precautorias cuya finalidad es asegurar la ejecución, que es condición propia de una sentencia de condena. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 28/11/2001.

9. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios de conocimiento y de ejecución. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 28/11/2001.

10. La reglamentación legal de la acción no permite al Tribunal que invalide, al pronunciar la sentencia definitiva, los procedimientos realizados al amparo de las disposiciones cuya pérdida de vigencia se pretende. Por ello, no resulta procedente decretar medidas precautorias cuya finalidad es asegurar la ejecución, que es condición propia de una sentencia de condena. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. Ruiz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 22/2/2001.

11. De acogerse la medida cautelar solicitada se estaría concediendo una tutela que la propia sentencia de fondo no podría otorgar, por las especiales características del proceso de inconstitucionalidad. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios de conocimiento y de ejecución. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. Ruiz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826/01, sentencia del 22/2/2001.

12. Entre las restricciones que el juicio de inconstitucionalidad impone se puede considerar la limitación de las medidas cautelares en función de la conexidad que debe existir entre éstas y el objeto de su pretensión. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de Inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999.

13. No resulta pertinente hacer lugar a medidas precautorias o cautelares, cuya finalidad es asegurar la ejecución de una condena pues, de acogerse, se estaría concediendo una tutela que la propia sentencia de fondo no podría otorgar por las especiales ca-

racterísticas del proceso de inconstitucionalidad. Las particularidades propias de estos procesos impiden trasladar, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios de conocimiento y de ejecución. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 52/99, sentencia del 16/6/1999. En igual sentido se resolvió en las causas nº 48/99 "Losa, Néstor Osvaldo c/ Gob. de la Ciudad de Bs As s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", sentencia del 23/6/99 y nº 60/99 "Cavallari, María Georgina c/ Gob. de la Ciudad de Bs As s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", sentencia del 25/6/1999.

# IV. CUESTIONES PROCESALES

Ley N° 402- REGLAS COMUNES A LAS ACCIONES DE LOS INCISOS 1º Y 2º DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCION DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

AUDIENCIAS

Artículo 6 - Contestado el traslado de la demanda y agregado el dictamen del Ministerio Público o vencidos los plazos para hacerlo, el Tribunal Superior convoca a audiencia a realizarse dentro de los cuarenta (40) días. Este plazo puede ser ampliado hasta veinte (20) días más por resolución fundada del Tribunal Superior. Esta convocatoria debe ser publicada por un día en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires y en dos diarios de gran circulación dentro de la semana siguiente a la que fue ordenada.

Artículo 7 - Las audiencias son públicas. El acceso al lugar en que se desarrolle la audiencia sólo se puede limitar por razones de espacio y se otorga prioridad a los medios de comunicación que soliciten difundirla. Artículo

Artículo 8 - Las audiencias se desarrollan oralmente, en presencia del pleno del Tribunal. En todos los actos del proceso se utiliza el idioma nacional. Cuando éste no fuere conocido por la persona que deba prestar declaración, el tribunal designa por sorteo un/a traductor/a público/a. Se nombra intérprete cuando deba interrogarse a sordos, mudos o sordomudos que sólo puedan darse a entender por lenguaje especializado. Los intervinientes pueden emplear como medio auxiliar recursos tecnológicos que permitan proyectar imágenes, sonidos o texto y agregar documentos. No se admite la sustitución de la expresión oral por la expresión escrita en los alegatos. Debe llevarse registro taquigráfico y/o sonoro y/o fílmico de lo acontecido en la audiencia.

Artículo 9 - El/la juez/a de trámite tiene a su cargo el desarrollo de la audiencia, concede la palabra a los intervinientes, modera la discusión y está facultado para llamar al orden y excluir del recinto a quienes obstaculicen o impidan la libre expresión de los oradores o el desarrollo del procedimiento.

Artículo 10 - Si se hubiera ofrecido prueba, el Tribunal debe realizar de oficio y con suficiente antelación los trámites que sean necesarios para permitir su producción antes o durante la audiencia.

## IV.1. AUDIENCIA PÚBLICA

1. En la audiencia pública prevista por el art. 6º de la ley n° 402, el Tribunal debe actuar en pleno de conformidad con los artículos 25, segundo párrafo, y 26 inc. 2° de la ley n° 7, y 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153/08, sentencia del 7/10/2009.

2. Las partes y el Señor Fiscal General deben ser citados a la audiencia pública para que expongan sus argumentos, aleguen sobre la prueba y formulen sus conclusiones. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153/08, sentencia del 7/10/2009.

3. Los asistentes oficiosos del Tribunal deben ser citados a fin de que expongan su opinión en el acto de la audiencia, en forma previa al alegato de las partes. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153/08, sentencia del 7/10/2009.

4. Si con posterioridad a la realización de la audiencia pública celebrada se dicta y publica una norma que involucra a la normativa cuestionada y respecto de la cual se declaró admisible la acción promovida, a los efectos de dictar una sentencia útil no sólo es conveniente sino necesario oír a las partes y al señor Fiscal General en torno a ello y, a tal efecto, corresponde suspender el llamado de autos para sentencia y reabrir la audiencia pública realizada. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942/08, sentencia del 8/4/2009.

5. Si uno de los jueces que debe decidir en la causa, no estuvo presente en la audiencia, no hay duda que ella debe ser renovada pues, por esa razón, mal puede valorarla para dictar el fallo. Esto es propio del *principio de inmediación* que no tolera que jueces ausentes en el debate dicten sentencia conforme a los registros de cualquier tipo que puedan quedar del mismo. Pero también es propio del principio de *publicidad*, que exige que los datos a tener en cuenta por quienes juzgan deban ser controlados previamente por los litigantes. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Carlos Alberto Ventureira). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

6. Todos los jueces están vinculados por la *par conditio*, esto es, todos deben decidir sobre un mismo objeto y una misma fuente de información, y esto es sólo posible

en el procedimiento oral y público en tanto todos, simultáneamente, presencien una audiencia en la cual sean concentradas todas las fuentes de información —fácticas o jurídicas, estas últimas en tanto pretensiones de las partes relativas a su interés particular—. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Carlos Alberto Ventureira). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

7. Si se integra el Tribunal con un juez que no estuvo presente en la audiencia pública, resulta claro que la nueva audiencia no sólo es importante para el nuevo juez, sino también para los jueces que antes presenciaron otra audiencia en el caso, cuyo material de decisión debe ser la nueva audiencia, al menos mientras las partes no remitan a actos anteriores en su labor de convencer al Tribunal sobre una decisión determinada. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Carlos Alberto Ventureira). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

8. Si se integra el Tribunal con un juez que no estuvo presente en la audiencia pública, nada asegura que esta nueva audiencia repita la anterior, esto es, de manera sintética, que no hayan cambiado los hechos, incluso notorios, que deban ser tenidos en cuenta, o que no hayan variado las reglas jurídicas invocadas o, incluso, que las partes no hayan modificado el interés que hacen valer mediante el pleito. Entonces, lo que los jueces deben juzgar es el litigio que se manifieste ante ellos en la nueva audiencia; por lo contrario, no deben juzgar el litigio puesto de manifiesto en la primera audiencia, sólo presenciada por cuatro de ellos. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Carlos Alberto Ventureira). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

9. El debate público no es tan sólo una oportunidad para que las partes ejerciten el derecho a defender el interés que representan en el litigio, sino que constituye, sin negar el valor de garantía pero por sobre él, una forma específica de legitimación de una decisión estatal, en este caso, de una decisión judicial, que no puede ser sustituida válidamente por vías oblicuas, tales como la de reproducir un registro, por moderno que él sea y cualquiera que sea el valor de exactitud que se le adjudique. (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Carlos Alberto Ventureira). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

10. Si de conformidad con lo dispuesto en el art. 25 de la ley n° 7, último párrafo, se deja una vacante y se integra el Tribunal con otro magistrado y el juez desinsaculado no presenció la audiencia de debate, corresponde propiciarse la realización de una au-

diencia con la presencia de las partes intervinientes y los integrantes del Tribunal para que se reproduzca —mediante los registros de imagen y sonido— la audiencia llevada a cabo oportunamente, sin necesidad de convocar una nueva. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

11. Si se realiza una audiencia con la presencia de las partes intervinientes y los integrantes del Tribunal en la que se reproduce —mediante los registros de imagen y sonido— la audiencia llevada a cabo oportunamente, en tanto la sentencia que habrá de dictar el Tribunal puede hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos producidos durante la sustanciación del juicio, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos [conf. art. 145 CCAyT, último párrafo], las partes podrán introducir en ese acto los que estimen pertinentes y los jueces interrogarlas respecto de ellos. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

12. Si se desinsacula un nuevo juez para integrar el Tribunal que no presenció la audiencia, resulta improcedente –e incluso inconveniente– realizar una nueva audiencia íntegra porque : 1) Los actos procesales ya cumplidos en la causa —aun cuando el tribunal tuviera una distinta conformación— no son inexistentes ni ineficaces; máxime cuando, de acuerdo a lo establecido en la ley n° 402, se cuenta con registros audiovisuales del acto; 2) la realización de una nueva audiencia íntegra de debate constituye un dispendio de actividad jurisdiccional y de costos operativos, susceptibles de conspirar contra el desarrollo global del sistema de trabajo del Tribunal y 3) el principio de inmediación no se vería afectado, pues en la audiencia acotada propuesta estarían presentes las partes en un debate que transita por cuestiones de puro derecho. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

13. La instrumentación de una nueva audiencia completa de debate –cuando ello no es necesario- puede generar mayor actividad jurisdiccional que la requerida para resolver la cuestión, lo que incide en la eficacia general del sistema de resolución de causas del Tribunal. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

14. Si el esquema de procedimiento no tiene una solución legal prevista, la decisión sobre la cuestión debe estar determinada por las necesidades y la naturaleza del caso concreto, ponderando la ecuación actividad-costo-beneficio para determinar la opción a seguir. (Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde). "Gordillo, Agustín Alberto

c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

15. Si ya se ha celebrado audiencia pública, atendiendo al principio de progresividad, no cabe quitar virtualidad probatoria a la primera audiencia de debate, sin perjuicio de garantizar que todos los componentes del Tribunal puedan conocer en plenitud la cuestión sometida a su pronunciamiento. Ello así, ya que tal acto procesal no es inexistente, inválido o prescindible, siempre que el registro audiovisual sea completo y fidedigno, lo que impide descartar el apuntado elemento de convicción colectado, en homenaje a un ritualismo desnaturalizante. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867/02, sentencia del 17/9/2003.

## IV.1.1. PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO CON ANTERIORIDAD A LA LEY N° 402

1. Habida cuenta de las características de la cuestión debatida en el caso, conforme ha sido planteada por los actores, no tratarse de una causa de carácter represivo y debido a la celeridad que exige este proceso, no se advierte a esta altura del proceso la necesidad de convocar a una audiencia pública. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99, sentencia del 2/9/1999.

2. No se advierte la necesidad de convocar a una audiencia pública en el caso, si se tienen en cuenta las prescripciones contenidas en la ley n° 189 (Código Contencioso Administrativo y Tributario), a la fecha vigente y de aplicación supletoria inmediata a las causas en trámite por tratarse de una regulación procesal, que prevé que la etapa de constitución de la litis será escrita y sólo se llamará a audiencia en la instancia probatoria. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99 SAO, sentencia del 2/9/1999.

3. Las reglas propias de los procesos ordinarios no son aplicables a las acciones declarativas de inconstitucionalidad y, conforme a ello, se fijan los pasos fundamentales del procedimiento para conocimiento de las partes: traslado de la demanda, intervención del Ministerio Público, posibilidad de todas las partes de manifestar por escrito cuanto estimen conveniente y de ofrecer prueba, decisión acerca de la admisibilidad de la prueba, fijación de la audiencia pública, donde se produciría la prueba declarada admisible y se escucharía a los intervinientes antes de comenzar la deliberación, y sentencia en un plazo razonable. Las reglas procesales enumeradas responden a los principios de publicidad e inmediación contenidos en las reglamentaciones universales y regionales sobre derechos humanos (DUDH, 10; PDC y P, O.N.U., 14, nº 1; DADH,

26, II; CADH, 8, nº 1 y 5; CEDH y LF, 6, 1) que fijan las bases principales del procedimiento contradictorio frente a un Tribunal y que nuestra Constitución indica también por vía de principio (CCBA, 13, inc. 3). (Del voto en disidencia parcial de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99, sentencia del 2/9/1999.

4. A fin de seguir el procedimiento adoptado para acciones declarativas de inconstitucionalidad, debe señalarse una audiencia pública presidida por los jueces, donde todos los protagonistas expongan sus razones sobre el conflicto planteado, para posibilitar luego la decisión. (Del voto en disidencia parcial de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99, sentencia del 2/9/1999.

5. La audiencia pública a la que concurra el accionante, y a la que puede asistir el órgano contra el cual se dirige la acción y el Señor Fiscal General –a quien corresponde darle intervención por el papel que le confiere la Constitución de la Ciudad–, audiencia desarrollada en forma oral ante el Tribunal, y luego de la cual el Tribunal decide, ha sido siempre el centro y núcleo de un buen proceder para la administración de justicia, transparente y al alcance, si no de todos los habitantes de la Ciudad directamente, por lo menos de aquellos que se interesen por el problema debatido y de la opinión pública. (Del voto en disidencia parcial de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 70/99, sentencia del 2/9/1999.

6. La regla "audi alteram partem" debe ser respetada antes de resolver sobre la admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad, en atención al derecho de defensa en juicio (art. 18 CN, art. 10 CCBA), por lo que la ponderación de la conveniencia procesal de la realización de la audiencia se encuentra condicionada a la previa declaración de admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad, que exige previamente dar traslado a la accionante de las excepciones planteadas por la demandada. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado de la Ciudad de Bs. As. S/ Acción declarativa de inconstitucionalidad" expte. n° 18/99, sentencia del 11/8/1999.

7. Los traslados de las excepciones opuestas por el Gobierno de la Ciudad, que propone en su voto la mayoría, imprimen al proceso de la acción declarativa de inconstitucionalidad un trámite que sólo buscaría asegurar la contradicción en la única audiencia de debate en la cual las partes podrían confrontar dialécticamente acerca de todas las argumentaciones y defensas que introdujeran. Corresponde entonces fijar una audiencia pública, oral, contradictoria y continua para que los intervinientes expongan sus

posiciones y, eventualmente, se reciba la prueba, cumplida la cual el Tribunal dictaría sentencia. (Del voto en disidencia de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado de la Ciudad de Bs. As. S/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", en expte. n° 18/99, sentencia del 11/8/1999.

8. Cumplido el plazo de sesenta días para que el Jefe de Gobierno y el Procurador General de la Ciudad contesten la demanda declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 de la Constitución de la Ciudad, el Tribunal se expedirá sobre la admisibilidad de la acción, sobre la prueba ofrecida, si la hubiere, y en relación con la audiencia pública solicitada por la accionante; cuestión ésta sobre la que no cabe aún resolver por resultar conjetural y prematuro. (Del voto de los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado de la Ciudad de Bs. As. S/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99 ,sentencia del 5/4/1999.

9. En el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, la audiencia pública a la que concurra la accionante, y a la que pueda asistir quien represente a la Ciudad y el Ministerio Público, cuya posibilidad de intervención resulta necesaria conforme al papel que le confiere la Constitución de la Ciudad, desarrollada en forma oral ante el tribunal y luego de la cual el tribunal decida, es siempre el centro y núcleo de un buen proceder en la administración de justicia, transparente y al alcance de todos los habitantes de la ciudad directamente, o al menos de aquellos que se interesen por el problema debatido y, sobre todo, de los medios de información pública. (Del voto en disidencia parcial del juez Julio B. J. Maier). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado de la Ciudad de Bs. As. S/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 5/4/1999.

10. La acción declarativa de inconstitucionalidad se regirá en este caso y atento a sus particularidades por las siguientes reglas y serán de aplicación, en lo que fuere pertinente, las disposiciones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: a) se dará traslado de la demanda al Jefe de Gobierno y al Procurador General de la Ciudad por el plazo de sesenta días, plazo en el cual cada uno de los interesados podrá manifestar todo aquello que estime conveniente, y en su caso, ofrecer prueba; en la misma oportunidad se dará intervención al Ministerio Público; b) el tribunal resolverá sobre la admisibilidad de la prueba ofrecida y fijará lugar, día y hora de comienzo de una audiencia pública, en la que se producirá la prueba declarada admisible y oirá a los intervinientes antes de comenzar la deliberación; c) cumplida la audiencia el tribunal deliberará y dictará sentencia en el plazo de sesenta días. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Farkas Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. S/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7/99, sentencia del 18/2/1999.

## IV.2. ACCIÓN PROMOVIDA EN PRIMERA INSTANCIA

1. Si frente a la intimación del juez de primera instancia para que la actora aclarara el tipo de proceso que pretendió instar, ésta manifestó inequívocamente que "*la acción promovida deb*[ía] *encuadrarse dentro del Apartado: II – Ley n° 402 – artículos 17 s.s. y c.c.*", la jueza de grado procedió correctamente al declarar su incompetencia para conocer en la causa, por ser la de este Tribunal originaria y exclusiva conforme lo establecido en el artículo 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, y remitir los autos aplicando el criterio que surge del artículo 286, inc. 1º del Código Contencioso Administrativo y Tributario. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"; expte. n° 14807/17, sentencia del 27/10/2017.

2. No es posible sostener categóricamente que la magistrada de grado, al declarar su incompetencia para conocer en la causa y disponer la remisión de las actuaciones al Tribunal en virtud de lo establecido en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en la ley nº 402, hubiera alterado las pretensiones de la parte. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807/17, sentencia del 27/10/2017.

3. Corresponde devolver las actuaciones sin más trámite al juzgado de origen dado que la remisión de esta acción por la juez de grado a fin de que este Tribunal evalúe la admisibilidad formal de la acción promovida en los términos de la ley n° 402, altera las pretensiones de la parte actora. Ello en tanto que, en su presentación, solicita una medida cautelar de no innovar y esa cuestión resulta improponible en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg) "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807/17, sentencia del 27/10/2017.

## IV.3. CONVERSIÓN DE LA ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

1. Si los demandantes pretenden tener acceso a este estrado a través de dos acciones distintas, una la que habilita el artículo 113 inc. 2° —acción declarativa de inconstitucionalidad—, y otra enmarcada en la competencia originaria en materia de partidos políticos que el artículo 113 inc. 6 de la Constitución de nuestra Ciudad otorga al Tribunal Superior de Justicia –electoral–, la pretensión dirigida a obtener la declaración de nulidad de la resolución en crisis, contenida en todas las demandas acumuladas en autos, suscita la competencia del Tribunal en los términos del art. 113 inc. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de

inconstitucionalidad" y sus acumulados: exptes. Nº 8511/11 "Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y Nº 8595/11 "Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad", expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

2. A diferencia de mis colegas preopinantes (jueces Lozano, Casas y Conde) no encuentro condiciones que permitan convertir las acciones de inconstitucionalidad (art 113 inc. 2° CCBA) en acciones de nulidad, básicamente porque se trata de procesos inconmensurables. Tampoco puede el Tribunal Superior de Justicia convertir acciones contenciosas en procesos regulados por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires porque ello erige al tribunal en una suerte de "legitimado oficioso" que podría construir su propia agenda en una de las áreas de su competencia constitucional. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: exptes. Nº 8511/11 "Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y Nº 8595/11 "Campos, Antonio Rubén y otros c/ GCBA (Legislatura de la CABA) s/ nulidad", expte. n° 8501/11, sentencia del 4/7/2012.

## IV.4. ACUMULACIÓN DE ACCIONES

1. Si las acciones declarativas de inconstitucionalidad están dirigidas contra la misma norma, las pretensiones son coincidentes y ambos expedientes se encuentran en la misma etapa procesal, corresponde disponer la acumulación de los procesos para su ulterior tramitación en el que previene. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás). "Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y expte n° 12638/15 "Unión Argentina de prestadores de Servicios Gerontológicos c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12593/15, sentencia del 30/10/2015.

2. Si las acciones declarativas de inconstitucionalidad están dirigidas contra la misma norma, las pretensiones son parcialmente coincidentes y ambos expedientes se encuentran en la misma etapa procesal, corresponde disponer la acumulación de los procesos para su ulterior tramitación en el que previene. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg). "Cardenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 6/11/2013.

3. Si los expedientes se encuentran, en todos los casos, dirigidos a obtener mediante acción declarativa de inconstitucionalidad (conf. art. 113 inc. 2, CCABA) la invalidez de idéntica norma invocándose para ello, con mínimos matices en cuanto al énfasis puesto en cada uno, la afectación de los principios tributarios consagrados en los artículos 4, 16, 17, 19 y 28 de la Constitución Nacional; art. 17, numeral 2 de la Declaración

Universal de Derechos Humanos y art. 51 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por razones de economía procesal, corresponde acumular todos ellos al que fuera iniciado en primer término, a fin de dictar un pronunciamiento común a todas las actuaciones. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

4. Corresponde acumular las diversas acciones interpuestas para obtener la declaración de inconstitucionalidad de la cláusula transitoria segunda de la ley nº 2568, y del detalle de su Anexo I, para responder a ellas sobre la cuestión de su admisibilidad con fundamentos únicos, pues todas ellas presentan aciertos y desaciertos comunes. Corresponde esta solución pues todas estas acciones persiguen un mismo fin, el ya indicado, por la acción declarativa de inconstitucionalidad y con invocación de fundamentos normativos constitucionales que, en la mayoría de los casos, resultan idénticos y, si difieren, tal diferencia es mínima. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

5. Sin perjuicio de las particularidades propias de cada causa, corresponde un pronunciamiento común en todas las acciones originarias presentadas hasta la fecha ante este Tribunal cuyo objeto consista en la declaración de inconstitucionalidad de la cláusula transitoria segunda de la ley n° 2568 y de su Anexo I, mediante la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En efecto, las presentaciones resultan ser sustancialmente similares en su fundamentación, que se centra —básicamente— en la afectación del principio de legalidad tributaria (art. 51 CCABA) y en su proyección sobre las garantías constitucionales de propiedad, razonabilidad de la reglamentación e igualdad ante la ley (artículos 16, 17 y 28 CN); lo que conduce, por aplicación del principio de economía procesal, a la acumulación de acciones para su tratamiento conjunto. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968), expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

6. Si el señor Fiscal General Adjunto, ha tomado intervención en dos oportunidades anteriores (al dictaminar –in limine litis- sobre la competencia del Tribunal y admisibilidad de la demanda y al notificarse de la resolución que encuadra la acción y fija el objeto del proceso, sin haber postulado la inconstitucionalidad que ahora, tardíamente, pregona, La oportunidad para modificar el objeto del proceso ha precluído, en tanto el citado funcionario. Voto del juez (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz, al que adhieren la jueza Ana María Conde y, en este punto, el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. 70/99, sentencia del 22/10/1999.

## IV.5. VISTA PREVIA AL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

1. No corresponde correr vista al Sr. Fiscal General para que se expida en relación con la admisibilidad formal de la acción declarativa de inconstitucionalidad. El Tribunal, desde el inicio de su gestión ha decidido acerca de la admisibilidad o inadmisibilidad de las acciones declarativas de inconstitucionalidad (art. 113, inc. 2º CCBA) sin correr vista al Ministerio Público. El criterio adoptado antes de la sanción de la ley nº 402 fue receptado por esta norma en su art. 21, último párrafo. Las disposiciones del mencionado art. 21 no impiden que el Ministerio Público formule oportunamente en su dictamen todas las consideraciones que entienda necesarias. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863/09, sentencia del 1/12/2009.

2. Corresponde conferir vista, por el plazo de cinco días (art. 133 del CCAyT al que remite el art. 2 de la LPT), al Fiscal General para que dictamine en relación con la admisibilidad formal de la acción regulada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con carácter previo a la resolución del Tribunal Superior de Justicia que se expida sobre esa cuestión. Ello así, en tanto es el Fiscal, ciertamente, quien está en mejor condición de aportar elementos en cuanto a si el debate debe o no internarse en la materia de fondo. En el sistema constitucional adoptado por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, corresponde al juez obrar como árbitro imparcial en la solución de los procesos diseñados por el legislador. Empero, es el Fiscal quien tiene la misión de evitar desbordes judiciales, para que el gobierno del pueblo a través de sus representantes no quede, en la práctica, reemplazado por el de los jueces, a quienes los constituyentes no confirieron esa potestad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007.

3. Más allá de que la ley n° 402 sólo prevé la vista al Ministerio Público Fiscal para la ocasión contemplada en el apartado 4° del art. 21, no es menor la conveniencia que tendría solicitar su dictamen con carácter previo a resolver sobre la admisibilidad en las acciones declarativas de inconstitucionalidad. Aunque es cierto que, al expedirse

sobre el fondo, el representante fiscal podría abordar la cuestión de la admisibilidad e incluso propiciar su improcedencia formal, no lo es menos que lo haría en un momento posterior a aquel en el que el Tribunal habría podido aprovechar mejor sus argumentos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007 y en "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/08, sentencia el 27/12/2007.

4. El ejercicio pleno de las competencias propias del Ministerio Público Fiscal justifica darle participación en un proceso cuya misma tramitación importa ejercer una competencia que comprende la potestad de derogar, entre otras normas de alcance general, las leyes emanadas del órgano depositario de la voluntad general. En tal contexto, resulta indisputable la importancia de otorgar la vista con carácter previo a resolver sobre la admisibilidad en las acciones declarativas de inconstitucionalidad, al órgano al que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires encomienda custodiar el respeto de la legalidad, en representación de los intereses del pueblo que no participa del proceso (art. 125, inc. 1, de la CCBA) así como la "normal prestación del servicio de justicia" (art. 125, inc. 2° de la CCBA), misión que incluye velar por la preservación de la división de poderes. Precisamente, el mandato constitucional, dirigido a todas las ramas del Ministerio Público, que encomienda defender "la legalidad de los intereses generales de la sociedad", tiene para el Fiscal un significado específico. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007 y en "Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167/08, sentencia el 27/12/2007.

5. La ley n° 402, reglamentaria de los distintos procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia, entre los cuales se encuentra el consagrado en el art. 113 inc. 2º, de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (acción declarativa de inconstitucionalidad), sólo prevé dar intervención al señor Fiscal General luego de contestado el traslado por el demandado, o vencido el plazo para hacerlo, es decir, una vez producido el examen de admisibilidad por el Tribunal respecto de la acción (art. 21). Sin perjuicio de ello, así como nada impide que el señor Fiscal General se pronuncie acerca de la admisibilidad en oportunidad de contestar la vista a que se refiere el mencionado art. 21 de la ley n° 402, o en la audiencia pública contemplada en el art. 6 del aludido precepto legal, circunstancia alguna obsta a que el Tribunal confiera dicha vista, claro está, cuando lo considere pertinente en virtud de las peculiaridades del planteo constitucional. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007.

6. Si bien el art. 21 párr. 4 de la ley n° 402 establece que el Fiscal General debe tomar intervención una vez declarada admisible la acción, corridos y contestados los traslados pertinentes, las facultades instructorias del Sr. juez de trámite comprenden la de decidir una vista previa en caso de que lo considere necesario, vista previa que no es obligatoria según la ley y que, por ello, representa tan sólo una facultad para el juez de trámite, de ejercicio eventual como toda facultad. Ello así, los respectivos jueces de trámite tienen libertad para disponer esta vista previa a decidir sobre la admisibilidad de la acción, cuando la consideren necesaria, mientras que deberá mantenerse como obligatoria la vista del art. 21, párr. 4 de la ley n° 402. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007.

7. No corresponde conferir vista al Fiscal General para que dictamine en relación con la admisibilidad formal de la acción regulada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con carácter previo a la resolución del Tribunal Superior de Justicia que se expida sobre esa cuestión. El Tribunal, desde el inicio de su gestión ha decidido acerca de la admisibilidad o inadmisibilidad de las acciones declarativas de inconstitucionalidad (art 113 inc. 2º CCBA) sin correr vista al Ministerio Público y este criterio fue receptado por la ley n° 402 en su art. 21, cuyas disposiciones no impiden que el Ministerio Público formule oportunamente en su dictamen todas las consideraciones que entienda necesarias. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 27/12/2007.

## IV.6. PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN

1. El principio de preclusión procesal —común a cualquier tipo de trámite judicial— es el que determina que desde el llamamiento de autos para dictar sentencia queda cerrada la discusión en el pleito, salvo excepciones puntuales. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

2. La solicitud de ser tenidos por presentados en el proceso en calidad de *amicus curiae* mientras el expediente se encontraba con llamado de autos para dictar sentencia no puede ser atendida por resultar extemporánea, a tenor de lo establecido en el art. 22 de la ley n° 402. (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577/13, sentencia del 20/8/2014.

3. La pretensión de la actora de sustituir el objeto de su demanda [porque la resolución nº 67-AGIP-2010 contra la que se promovió la acción declarativa de inconstitucionalidad que el Tribunal declaró admisible fue reemplazada por la resolución n°435-AGIP-2011]

implica la solicitud al Tribunal de que efectúe un nuevo juicio de admisibilidad, que deberá ser precedido por las diligencias previstas por el art. 21 de la ley n° 402. Ello excede las atribuciones del Tribunal pues la apreciación de la procedencia formal de la acción declarativa corresponde a una etapa procesal a la que el proceso no puede retrotraerse sin comprometer el principio de preclusión. (Del voto de la Alicia E. C. Ruiz al que adhiere la jueza Ana María Conde. Fundamento compartido por el juez José Osvaldo Casás). "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629/10, sentencia del 14/11/2011.

4. Ante el mantenimiento de la pretensión esgrimida por el accionante nada impide que los planteos formulados en la demanda [contra la resolución nº 67-AGIP-2010 derogada] queden dirigidos exclusivamente a cuestionar la resolución 435-AGIP-2011 pues, en realidad, si ellos tuvieran algún déficit a raíz del cambio normativo, las consecuencias pesarían sobre el accionante. De lo contrario la introducción de cambios no sustanciales en la normativa impugnada bastaría para frustrar sistemáticamente el control abstracto de constitucionalidad previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629/10, sentencia del 14/11/2011.

5. La introducción tardía de impugnaciones constitucionales o de nuevas articulaciones ya trabada la litis, obsta a su consideración por el juzgador. Ello así, con base en el respeto del derecho de defensa y atento a los principios de progresividad y preclusión que reconocen sus fundamentos en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando de ese modo que los procesos se prolonguen indefinidamente. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz y la jueza Ana Martía Conde). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

## IV.7. CITACIÓN A TERCEROS

1. No cabe trasladar de manera automática categorías y conceptos que son propios de la materia de "terceros" en el derecho procesal contencioso clásico, al proceso constitucional que prevé el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público - Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y sus acumulados: "Alvarez Manuel" (5937), "Boschiazzo, Omar Héctor" (5938), "Martínez, Carlos Eduardo y otra" (5908), "De Giacomo, Juan Carlos" (5921), "Laferrére de Elia, Mariana de" (5923), "Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera" (5967) y "Brik, Daniel Jorge" (5968)", expte. nº 5726/08, sentencia del 16/7/2008.

2. En función de los derechos debatidos [art. 27 de la ley 12: “Cuando la persona que estuviere incursa en una conducta calificada como contravención sea menor de 18 años, y ésta pudiera representar un riesgo para sí o para terceros, el o la Fiscal o la autoridad preventora debe ponerlo/ponerla inmediatamente a disposición del organismo previsto en el art. 39 de la Constitución de la Ciudad”] corresponde citar al Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes atento la competencia que tiene atribuida (art. 21 de la ley n° 402 y ley n° 114). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhieren, respecto de este punto, los jueces Julio B.J. Maier y José Osvaldo Casás). “Ministerio Público— Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 5541/07, sentencia del 19/3/2008.

3. Si la acción declarativa de inconstitucionalidad se dirige a solicitar la pérdida de vigencia de artículos de la ley n° 404, resulta pertinente citar al Colegio de Escribanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en calidad de tercero (conf. art. 21, párrafo II de la ley nº 402), en tanto el art. 2 de la ley n° 404, reconoce que la agrupación de los notarios que actúen en el territorio de la Ciudad de Buenos Aires se realiza por intermedio del `Colegio de Escribanos´ de la Ciudad de Buenos Aires, institución civil fundada el 7 de abril de 1866, a la que la ley n° 12990 encomendó la dirección y vigilancia del notariado, que continúa funcionando con sede en esta ciudad y que tiene el carácter, derechos y obligaciones de las personas jurídicas. A su vez, el art. 124 de dicha ley acuerda una serie de funciones al Colegio de Escribanos, en particular la de intervenir en demanda de normas que tuvieran relación con el notariado o con los escribanos en general (inc. a), y la representación gremial exclusiva de los escribanos (inc. b), que tornan pertinente escucharlo cuando se trata de un asunto que proyecta efectos sensibles sobre el universo de asociados. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás) “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4172/05, sentencia del 12/10/2005.

4. Las características que definen a la acción de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires son incompatibles con la incorporación de “terceros” al proceso. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4172/05, sentencia del 12/10/2005.

5. La citación de oficio de terceros no es procedente según el texto del art. 21, párrafo 2, de la ley n° 402. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 4172/05, sentencia del 12/10/2005.

6. Teniendo en cuenta las implicancias de la causa, particularmente que se cuestiona el ámbito de determinadas incumbencias profesionales y que, además, los accionantes argumentan que las disposiciones objetadas afectarían el art. 31 de la Constitución

Nacional, así como el derecho a la salud de los destinatarios del sistema de salud mental al que la Constitución de la Ciudad brinda la máxima protección ("garantiza", art. 21.12), el Tribunal estima útil la citación a terceros, al efecto de que tengan oportunidad de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la normativa cuestionada, tal cual lo contempla el art. 21, párrafo 2 de la ley n° 402. (Del voto en disidencia de los jueces José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Asociación Gremial de Psiquiatras de la Capital Federal y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3245/04, sentencia del 20/10/2004.

7. La citación de terceros está especialmente justificada cuando, como en el caso, se está introduciendo un sistema novedoso en materia de salud mental. Esta citación está prevista en la reglamentación que la ley n° 402 hace, entre otros, del art. 113 inc. 2º de la Constitución y, sin duda, enraizada en el espíritu de dicho artículo. Entre las varias notas originales que el control concentrado previsto en esa norma tiene respecto de otros que pudieron servirle de antecedente, quizás la más característica es que brinda a los particulares la potestad de instar la acción. La ley n° 402 ha adoptado, respecto del universo de esos particulares una tesis amplia en su art. 18 en lo que hace a la legitimación para instarla, y ha asumido la conveniencia de hacer reposar en la participación en el debate de quienes estuvieren a favor de la ley (art. 21), un natural equilibrio con lo dispuesto en el citado art. 18. En este diseño, el Gobierno de la Ciudad tiene la representación del pueblo que, por medio de sus representantes, ha votado la ley (cuando de una norma de esta especie, como en el presente supuesto, se trata) pero no el monopolio de ella. Así las personas que desean hacerlo por sí pueden alegar como *amicus curiae* o, cuando se dan las circunstancias apropiadas, en el marco del citado art. 21. Esa modalidad obedece a la circunstancia de que, si bien el proceso del art. 113 inc. 2° tiene un contenido que lo aleja de aquellos en los cuales son puestos en tela de juicio derechos subjetivos, guarda, en cambio, con estos últimos la quizás más típica característica de la función judicial: la de oír todas las voces de los sujetos afectados antes de emitir pronunciamiento. (Del voto en disidencia de los jueces José Osvaldo Casás y Luis Francisco Lozano). "Asociación Gremial de Psiquiatras de la Capital Federal y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3245/04, sentencia del 20/10/2004.

8. En las acciones declarativas de inconstitucionalidad, no existe un litisconsorcio necesario que importe la necesidad de integrar la litis como condición de validez de la sentencia a dictar. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

9. La acción descripta por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, implica un control concentrado de constitucionalidad de las normas infraconstitucionales dictadas por el Estado, control objetivo entre la regla infraconstitucional y

alguna regla constitucional mencionada por quien demanda. En este sentido, el único demandado es el Estado que dicta la norma –en el caso: la Ciudad de Buenos Aires–, representado siempre por la Procuración General de la Ciudad (art. 134, CCABA, y art. 1, ley n° 1218), ya que de él emana la regla atacada por inválida objetivamente, según razones constitucionales. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

10. En la acción declarativa de inconstitucionalidad no puede existir un listisconsorcio, y menos uno necesario, entre el tercero y el GCBA, pues la función que desarrolla el GCBA como demandado en este proceso no es delegable ni compartible. Se trata de la defensa de la validez de la norma general como tal y, por lo contrario, no se trata de un interés singular que con la forma de un derecho subjetivo, o sin ella (facultad), pueda encontrar fundamento en aquella ley. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

11. Si bien la Caja de Seguridad Social para Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CASSABA) no se trata de una parte legitimada materialmente, en tanto el funcionamiento futuro de dicha entidad puede verse afectado por la petición que establece la demanda –afectación accesoria, pues la sentencia que se dicte es susceptible de repercutir en la situación jurídica de la entidad creada por la ley–, razones de mera conveniencia aconsejan admitir que ella intervenga en el procedimiento. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

12. En la acción descripta por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el único demandado es el Estado que dicta la norma, ya que de él emana la regla atacada por inválida objetivamente, según razones constitucionales. Por ello no puede existir un litisconsorcio, y menos uno necesario que suponga integrar la litis como condición de validez de la sentencia a dictar entre la entidad creada por una ley y el GCBA, pues la función que desarrolla el GCBA como demandado en este proceso no es delegable, ni compartible. Se trata de la defensa de la validez de la norma general como tal y, por lo contrario, no se trata de un interés singular que con la forma de un derecho subjetivo, o sin ella (facultad), pueda encontrar fundamento en aquella ley. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis F. Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

13. Si bien la Caja de Seguridad Social para Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CASSABA) no se trata de una parte legitimada materialmente, en tanto el funcionamiento futuro de la dicha entidad puede verse afectado por la petición que establece la demanda –afectación accesoria, pues la sentencia que se dicte es susceptible de repercutir en la situación jurídica de la entidad creada por la ley–, razones de mera conveniencia aconsejan admitir que ella intervenga en el procedimiento en calidad de tercero adherente simple (coadyuvante) –calidad accesoria a aquella de la parte verdaderamente legitimada, en sentido material– desde el momento en que se dicta esta resolución y en el estado en que se encuentra su trámite. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis F. Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

14. La interpretación conjunta del art. 21, párrafo II, de la ley n° 402 y de los artículos 84, inc.1; 85, párrafo I, y 87 del Código Contencioso Administrativo y Tributario, ley supletoria similar al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (art. 2, ley n° 402) conduce a admitir la intervención del tercero, pero sin que dicha intervención "retrograde el juicio ni suspenda su curso" (art. 87, CCAyT, primera oración). No corresponde por ello conceder traslado ni suspender la audiencia prevista en el art. 6 de la ley nº 402 para fijarla posteriormente. El tercero puede intervenir desde la decisión que así lo admita, incluso contestando cualquier argumento de la demandada por escrito y especialmente será escuchada en la audiencia ya citada, en tanto representa un ámbito absolutamente eficiente para hacer valer sus argumentos respecto del asunto en debate. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás). "Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032/04, sentencia del 30/9/2004.

15. La pretensión de que se cite coactivamente, para integrar la litis, a un organismo federal, esto es, como tercero coadyuvante y sin su expresión de voluntad, carece de todo fundamento jurídico, más aun si se tiene en cuenta el carácter abstracto de la acción emprendida, de conformidad con el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 26/12/2001.

16. No resulta procedente citar al Estado Nacional, en tanto el juicio de constitucionalidad sobre una norma local a través de procesos y jueces de la Ciudad no requiere la intervención del Gobierno Nacional (o Lotería) ni los posibles contenidos de la sentencia definitiva exigen su presencia en juicio. (Del voto del juez Guillermo A. Muñoz al que adhieren los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 26/12/2001.

## IV.8. PRODUCCIÓN DE PRUEBA

1. La prueba informativa ofrecida por las partes no resulta relevante para efectuar el cotejo de normas que es propia del control abstracto de constitucionalidad, es decir, se muestra inconducente a los fines del proceso (cf. art. 292, segunda parte, CCAyT). (Resolución de la jueza de trámite Ana María Conde). "Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 9066, sentencia del 12/8/2013.

2. Con carácter previo a convocar la audiencia prevista por el art. 6 de la ley n° 402 y en uso de las facultades previstas por el art. 29 del Código Contencioso Administrativo y Tributario, aplicable en función de lo establecido por el art. 2 de la Ley de Procedimiento ante el Tribunal, corresponde ordenar la producción de prueba informativa destinada a que se aporten datos que resulten conducentes para decidir la demanda entablada. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Ministerio Público - Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

3. Por regla, de acuerdo con la naturaleza y características de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no corresponde la producción de la prueba informativa propuesta por el juez de trámite. Sin perjuicio de ello, no me opongo a su realización si el magistrado instructor lo considera necesario. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Ministerio Público - Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

4. No corresponde la producción de prueba en el marco de la acción declarativa de inconstitucionalidad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Ministerio Público - Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

5. En principio, las acciones declarativas de inconstitucionalidad (como control abstracto) establecen tan sólo una comparación normativa entre reglas de diferente nivel institucional, una de las cuales decide sobre la validez de la otra, razón por la cual raramente, en todo caso en forma excepcionalísima, será necesario producir prueba, en el sentido en el cual la palabra prueba se utiliza para los procesos en los que se resuelven casos reales. (Del voto en disidencia del juez Julio B.J. Maier). "Ministerio Público - Asesora Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 5541/07, sentencia del 30/6/2008.

6. La prueba documental acompañada con la demanda y la informativa ofrecida, relacionadas con la situación subjetiva del accionante, no resultan relevantes para efectuar el cotejo de normas que es propio del control de constitucionalidad en abstracto, porque el debate trata sobre la constitucionalidad de la norma cuestionada de cara a la

Constitución de la Nación y a la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, independientemente de la situación subjetiva del accionante. (Resolución del juez de trámite José Osvaldo Casás). "Urbano, Antonio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 4973/06, sentencia del 9/5/2007.

7. Corresponde tener por cumplida la prueba informativa ofrecida por la actora, si en el acuerdo establecido por ambas partes en la audiencia, se consideraron satisfactorios y suficientes los documentos ya agregados para decidir el procedimiento. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y las juezas Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 7/03/2007.

8. Corresponde hacer lugar a la peritación de un ingeniero especializado ofrecida por la actora, según el acuerdo al que arribaron las partes en la audiencia, cuyo contenido consta como anexo al acta de esa audiencia y fija los puntos de peritación que deberá evacuar el dictamen. A este fin, debe librarse oficio al Consejo de la Magistratura de la Ciudad, para que remita la lista de peritos ingenieros especializados en la materia y, una vez en posesión de esta información, se sorteará, en audiencia pública, el perito —un titular y un suplente—. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 7/03/2007.

9. El perito designado para cumplir con la peritación ordenada en la presente acción, debe regir su dictamen por el art. 379 del Código Contencioso Administrativo y Tributario, sin perjuicio de su comparecencia posterior a la audiencia pública si el Tribunal o las partes desearan interrogarlo. Asimismo, debe permitir el control de las operaciones de la peritación por el ingeniero nombrado en carácter de consultor técnico de la demandada. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 7/03/2007.

10. Según los términos en que quedara planteada la acción de inconstitucionalidad, resulta innecesaria la producción de la prueba pericial propuesta por la actora y por el GCBA. (Del voto en disidencia parcial de las juezas Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 7/03/2007.

11. Si se trata de un control normativo puro, carecen de sustento las peticiones de incorporar materiales normativos que integran el orden jurídico argentino y que pueden ser conocidos por el Tribunal sin necesidad de producir prueba alguna. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B.J. Maier; José O. Casás y Ana María Conde). "Unión Transitoria de Agentes S.A. y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y nº 1276/01 "Héctor Villegas c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1268/01, sentencia del 24/04/2002.

12. No corresponde hacer lugar a la prueba ofrecida si los materiales que se ofrecen no han sido individualizados ni designados claramente y tampoco están mencionados en el petitorio. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B.J. Maier; José Osvaldo Casás y Ana María Conde). "Unión Transitoria de Agentes S.A. y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y nº 1276/01 "Héctor Villegas c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 1268/01, sentencia del 24/4/2002.

13. Como principio general es propio de los jueces de la causa decidir sobre la admisibilidad de las pruebas propuestas por las partes, admitiendo solo las que se consideren conducentes para la dilucidación de los hechos controvertidos, como rechazar las consideradas insustanciales a tales efectos. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz y la jueza Ana M. Conde). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces c/ Consejo de la Magistratura s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. n° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

## IV.9. DESISTIMIENTO

1. Corresponde declarar extinguido el proceso si el actor ha desistido de la acción. En atención a la etapa del trámite —examen de la admisibilidad— no corresponde requerir el consentimiento de la demandada (art. 2 de la ley n° 402 y art. 253, segundo párrafo, primera parte del Código Contencioso Administrativo y Tributario, a *contrario sensu).* (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano). "Gullco, Hernán Víctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4930, sentencia del 14/2/2007.

2. Corresponde tener por extinguido el proceso (art. 253 del Código Contencioso Administrativo y Tributario y art. 2 de la ley n° 402) si la actora ha desistido de la acción y la demandada, a la que se ha requerido su conformidad bajo apercibimiento de tenerla por conforme en caso de silencio (art. 253, CCAyT y art. 2, ley n° 402), ha dejado vencer el plazo concedido sin realizar manifestación alguna. (Del voto conjunto de los jueces Julio B. J. Maier; José Osvaldo Casás; Alicia E. C. Ruiz; Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Viale, Enrique Matías y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4353/06, sentencia del 23/8/2006.

# V. RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL. INADMISIBILIDAD DEL RECURSO

1. La circunstancia de que un asunto sea resuelto por un tribunal de justicia no lo convierte en materia apta para el tratamiento en jurisdicción federal, ni la circunstancia de que dicho asunto sea una causa en el sentido local lo convierte en causa en el sentido del art. 116 de la Constitución Nacional. El primer test que debe pasar un debate para suscitar la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es el que permite establecer si su objeto constituye una causa en el sentido nacional, a cuyo fin, naturalmente, no basta que lo sea según las concepciones locales. Esto implica que, ni siquiera cuando la denuncia de inconstitucionalidad de normas locales se funde a la luz de garantías propias de la Constitución Nacional, como permite el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá intervenir, en ausencia de caso o controversia en los términos del art. 2 de la ley n° 27. No es que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires cierre la puerta al control sino que la norma federal no la abre; y, por cierto, que la norma local no puede extender el control federal por fuera de lo que esas normas federales establecen. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013 y en "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

2. En el precedente 'Iráizoz' la Corte Suprema de Justicia de la Nación (I.7, L.XXXVI, '*Iraizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires*', sentencia del 3 de abril de 2001) abrió un recurso de hecho a propósito del rechazo de una acción declarativa porque involucraba una pretensión propia de una causa o caso, es decir, que no conoció en una acción efectivamente admitida como declarativa de inconstitucionalidad, sino precisamente en un supuesto que podía reunir las condiciones de una causa federal; y por otra parte se limitó a obligar a establecer el juez competente, lo cual suponía interpretarla *prima facie* como una controversia; supuesto contrario al aquí analizado'" —cf. mi voto *in re* "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 2490/03, sentencia del 16/9/04—. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013 y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/09/2004.

3. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no tiene por objeto un supuesto de la naturaleza de los contemplados en el art. 2 de la ley nº 27, precepto en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha encontrado la reglamentación legislativa del concepto de causa contenido en el antiguo art. 100, hoy 116 de la Constitución Nacional. A la luz de lo que esos

textos disponen, el poder judicial federal debe ser ejercido en una controversia actual y concreta entre partes adversas. Tal presupuesto no se verifica si el cauce procesal elegido por la recurrente para ventilar su pedido instrumenta un control de constitucionalidad de carácter abstracto, desvinculado de pretensiones jurídicas particulares (por ejemplo de condena o determinativas de derechos). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

4. El control difuso de constitucionalidad en supuestos que reúnen las características de una causa de las contempladas en el art. 116 de la Constitución Nacional, permite coronar el ejercicio de la defensa con el recurso extraordinario federal. En la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, esa defensa culmina en la sede de este Tribunal, y el efecto de la sentencia no pasa del rechazo del planteo con mantenimiento de la primera vía, o de la derogación de la norma, obviamente con alcance general. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

5. En el proceso previsto en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no existe irreparabilidad, ni sentencia definitiva, ni obstáculos para que las mismas cuestiones sean articuladas en juicios de otra naturaleza. El control de constitucionalidad allí previsto, permite que cualquier persona plantee la invalidez de una norma general local por entenderla contraria a la Constitución de la Ciudad o a la Constitución Nacional. De ese modo quien demanda instala un conflicto de estricta índole normativa; ejerce un derecho reconocido por el orden jurídico local que tiende a hacer efectivo el modelo de democracia participativa consagrado en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, y pone en marcha un proceso peculiar —uno de cuyos requisitos es que no exista un caso o causa en el sentido de que quien acciona no deduce una pretensión limitada a una situación concreta—. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006 y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

6. No es la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires la que limita la revisión federal en el supuesto de la acción del inc. 2° del art. 113 sino la Constitución Nacional que no permite que supuestos de la naturaleza del allí previsto reciban tratamiento en sede de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Esto no quiere decir que quien insta una acción de esta especie carezca del propósito de obtener finalmente reparo a una situación personal, sino que ese reparo sobrevendrá como efecto de la derogación de la norma, y no como protección a una situación individual dispuesta por la sentencia. Para la tutela de derechos subjetivos existe el control difuso que no se ve recortado por la existencia de esta vía. (Del voto del juez Luis. Francisco Lozano). "Asociación por

los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

7. El remedio extraordinario federal resulta admisible (art. 14 incisos 2° y 3° de la ley n° 48), en tanto se ha objetado la constitucionalidad de una norma local bajo la pretensión de ser contraria a la Constitución Nacional y leyes federales y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido a favor de la validez de la primera (Fallos 307:388; 308:647, entre muchos otros). Es menester señalar además, que los agravios invocados por la actora guardan relación directa con la cuestión constitucional planteada y decidida en la causa. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Unión Transitoria de Agentes S.A. c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 27/11/2002.

8. El remedio extraordinario federal interpuesto resulta parcialmente admisible, en tanto la recurrente ha objetado la constitucionalidad de una norma local, bajo la pretensión de ser contraria a la Constitución Nacional y leyes federales y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido a favor de la validez de la primera (Fallos: 307:388; 308:647, entre muchos otros). (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

9. El Tribunal debe motivar circunstanciadamente la admisibilidad o inadmisibilidad de la apelación extraordinaria respecto de cada uno de los agravios que la originan. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

10. La acción abstracta de constitucionalidad prevista por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires es un remedio atípico en el orden jurídico nacional, cuya característica impide concebir con facilidad el recurso extraordinario ante esa instancia. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

11. El recurso extraordinario federal será admisible si se cuestiona la constitucionalidad de normas locales, bajo la pretensión de ser contrarias a derechos y garantías recogidas en la Ley Fundamental, y la decisión del tribunal superior de la causa ha sido a favor de la validez de las primeras. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

12. La frustración de la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad –sobre la cual no se podrá volver, atento a lo prescripto por el art. 20 de la ley nº 402–, si bien despeja, eventualmente, la posibilidad de someter un caso o causa concretos ante otro estrado

y bajo las reglas de otro tipo de proceso para obtener un pronunciamiento judicial en que se ejercite el control difuso de constitucionalidad, ello no ocluye, a esta altura, el remedio federal en aras del derecho a la jurisdicción, dirigido a alcanzar una decisión útil, con efectos erga omnes, respecto de los agravios constitucionales que, hasta aquí, han sido desechados, criterio que, mutatis mutandi, se infiere de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación –claro está, que en una cuestión de competencia–, in re I:7, L.XXXVI, "Iraizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires", sentencia del 3 de abril de 2001. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

13. La naturaleza de un conflicto puramente internormativo local, y a su vez, la ausencia de un conflicto intersubjetivo, se erigen como valla infranqueable para compatibilizar, en este caso, el recurso federal con el sistema local de control de constitucionalidad desarrollado por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier, compartido por los jueces José Osvaldo Casás, Guillermo A. Muñoz y Ana María Conde). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

## V.1. AUSENCIA DE CASO

1. La existencia de un "caso", es decir, una controversia acerca de la existencia y alcance de derechos subjetivos o de incidencia colectiva es imprescindible, de conformidad con el precedente "Halabi", resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "[e]n todos esos supuestos, [esto es, aquellos en que están en juego derechos individuales o de incidencia colectiva], la comprobación de la existencia de un 'caso' es imprescindible (art. 116 de la Constitución Nacional; art. 2 de la ley 27; y Fallos: 310:2342, considerando 7; 311:2580, considerando 3°; y 326:3007, considerando 7° y 8°, entre muchos otros), ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición". Si la pretensión se reduce a la inconstitucionalidad de una ley estamos en lo que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha identificado como "…el control de la mera legalidad de una disposición", es decir, no se está frente a un "caso" de los del art. 116 de la Constitución Nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

2. En la acción declarativa de inconstitucionalidad no se ventila una "causa" en el sentido establecido por el artículo 116 de la Constitución Nacional. En esta inteligencia, el carácter concentrado y abstracto del control de constitucionalidad ejercido por este Tribu-

nal en materia de acción declarativa de inconstitucionalidad, con exclusiva incidencia en asuntos locales, resta toda posibilidad, de que una sentencia del Tribunal Superior pronunciada en el ámbito de dicho proceso, sea susceptible de recurso extraordinario federal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

3. El carácter abstracto de la acción declarativa de inconstitucionalidad, desprendida de toda consideración sobre cualquier situación jurídicamente individualizada, inhibe el progreso del remedio federal por tener éste, como presupuesto esencial, la existencia de causa o caso de carácter contencioso (conf. Ley 27). Así, la naturaleza de un conflicto puramente internormativo local, y a su vez, la ausencia de un conflicto intersubjetivo, se erigen como valla infranqueable para compatibilizar, en este caso, el recurso federal con el sistema local de control de constitucionalidad desarrollado por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

4. Sin perjuicio de la distinta posición adoptada oportunamente por el suscripto (cf. mi voto *in re*: *"Liga de Amas de Casa, Usuarios y Consumidores de la República Argentina y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"*, expte. nº 480/00, sentencia del 13 de diciembre de 2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJCABA], tomo II, año 2000, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, págs. 455 y ss.), lo cierto es que este Tribunal —por mayoría— tiene resuelto de manera reiterada que la interposición del recurso extraordinario federal contra una sentencia dictada en ejercicio de las competencias previstas en el art. 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires resulta inadmisible, pues, por las particularidades que presenta la referida vía de control abstracto de constitucionalidad, no resulta posible corroborar en estos supuestos la existencia de un *"caso, causa o controversia judicial"* (art. 2º, ley nº 27) susceptible de habilitar la vía recursiva del art. 14 de la ley nº 48 —*in re*: *"Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"*, expte. n° 2577/03, resolución del 16 de diciembre de 2004, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJCABA], tomo VI-B, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, págs. 1220 y siguientes; *"Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"*, expte. nº 6218/08, resolución del 13 de mayo de 2009, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJCABA], tomo XI-B, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, págs. 455 y siguientes; *"Valot SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad",* expte. nº 6942/09, resolución del 13 de octubre de 2011 y más recientemente *"Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"*, expte. n° 8940/12, sentencia del 21 de noviembre de 2013, entre otros—. (Del voto del

juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

5. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no tiene por objeto un supuesto de la naturaleza de los contemplados en el art. 2 de la ley nº 27, precepto en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha encontrado la reglamentación legislativa del concepto de causa contenido en el antiguo art. 100, hoy 116 de la Constitución Nacional. A la luz de lo que esos textos disponen, el poder judicial federal debe ser ejercido en una controversia actual y concreta entre partes adversas. Tal presupuesto no se verifica si el cauce procesal elegido por la recurrente para ventilar su pedido instrumenta un control de constitucionalidad de carácter abstracto, desvinculado de pretensiones jurídicas particulares (por ejemplo de condena o determinativas de derechos). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

6. El carácter abstracto de la acción declarativa de inconstitucionalidad, desprendida de toda consideración sobre cualquier situación jurídicamente individualizada, inhibe el progreso del remedio federal por tener éste, como presupuesto esencial, la existencia de causa o caso de carácter contencioso (conf. ley nº 27). Así, la naturaleza de un conflicto puramente internormativo local, y a su vez, la ausencia de un conflicto intersubjetivo, se erigen como valla infranqueable para compatibilizar, en este caso, el recurso federal con el sistema local de control de constitucionalidad desarrollado por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

7. El empleo de la palabra ´caso´ en el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —que prevé, para el supuesto de que la acción declarativa progrese, que la Legislatura puede insistir por una mayoría potenciada, tras lo cual la ley recobra vigencia, pero *´la ratificación de la Legislatura no altera sus efectos (los de la sentencia) en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior´*— puede llevar a alguna confusión. Ciertamente, lo que abre o cierra el recurso federal no es el concepto de ´caso´ en la Constitución de la Ciudad sino el de ´causa´ en la Constitución Nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

8. La doctrina con arreglo a la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido, excepcionalmente, recursos extraordinarios interpuestos por "…terceros desprovistos de la calidad de partes, cuando la sentencia dictada sin la intervención de ellos afecta sus legítimos intereses…" (cf. *Fallos*: 328:4060) no dice que el recurso extraordinario sea procedente contra decisiones adoptadas en procesos locales donde se discute de modo abstracto la validez de una norma local, sino que admite el recurso de quien se ve afectado por una sentencia adoptada en una "causa", aun cuando no hubiera sido llamado a juicio. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

9. A partir de la vía elegida para demandar —la contemplada en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, instaurada para perseguir la inconstitucionalidad de una norma local de alcance general en abstracto y con efecto *erga omnes*—, resulta obvio que el recurso no satisface el requisito común o jurisdiccional de la necesidad de la existencia de un caso "en el que el titular de un interés jurídico *concreto* busca fijar la modalidad de una relación jurídica o prevenir o impedir las lesiones a un derecho de base constitucional" (*Fallos* 308:2147 y 322:528 entre otros). (Del voto de la jueza Ana María Conde). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

10. La necesidad, establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la existencia de un "caso concreto" [como condición *sine qua non* para la eventual viabilidad de un recurso extraordinario federal] surge de los artículos 116 y 117 (100 y 101 antes de la reforma de 1994) de la Constitución Nacional, los que, siguiendo lo dispuesto en la sección II del art. III de la ley fundamental norteamericana, encomiendan a los tribunales de la república el conocimiento y decisión de todas las 'causas', 'casos' o 'asuntos' que versen —entre otras cuestiones— sobre puntos regidos por la Constitución; expresiones estas últimas que, al emplearse de modo indistinto, han de considerarse sinónimas. De ahí que, en análoga línea de razonamiento, al reglamentar el citado art. 100 (hoy 116), el art. 2° de la ley nº 27 expresa que la justicia nacional 'nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte' " —Fallos 322:528—. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

11. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha descartado la existencia de causa o caso "cuando se procura la declaración general y directa de inconstitucionalidad de normas o actos de otros poderes" (*Fallos*: 12:373; 156:318; 243:176; 256:104; 256:386 y 307:2384, entre muchos otros). Ello es particularmente claro en el *subjudice*, que trata sobre el instituto creado por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —acción declarativa de inconstitucionalidad— destinado a provocar la declaración de inconstitucionalidad en abstracto y con una proyección *erga omnes* de

normas de alcance general —y al cual los actores se han sometido voluntariamente—, en la medida de que los jueces de la Nación —para el caso la Corte Suprema, recurso extraordinario mediante— "según el mandato constitucional (...) no pueden tomar por sí una ley o una cláusula constitucional y estudiarla e interpretarla en teoría, sino sólo aplicarla a las cuestiones que se suscitan o se traen ante ellos por las partes a fin de asegurar el ejercicio de derechos o el cumplimiento de obligaciones" (Fallos 311:2580). (Del voto de la jueza Ana María Conde). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

12. Cabe declarar inadmisible el recurso extraordinario federal, en atención a la vía elegida para demandar —art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, acción instituida para perseguir la inconstitucionalidad de una norma local de alcance general en abstracto y con efecto *erga omnes*—, pues resulta obvio que el recurso no satisface el requisito común o jurisdiccional de la necesidad de la existencia de un caso en el que el titular de un interés jurídico concreto busca fijar la modalidad de una relación jurídica o prevenir o impedir las lesiones a un derecho de base constitucional. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

13. La acción declarativa de inconstitucionalidad, reglamentada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, no se deduce ante una `cuestión´ particular y en una situación jurídicamente individualizada, según lo requiere atinadamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Antes bien, la acción procede de la sanción de la regla atacada o eficazmente impugnada —regla o norma general que carece de virtualidad para afectar, o poner en modo alguno en juego, el ejercicio de un derecho en una situación jurídica determinada—. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

14. Para la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo pueden ser consideradas causas contenciosas —en los términos del art. 2º de la ley nº 27— aquellas en las que se persigue en concreto la determinación del derecho entre partes adversas y no los planteos en los que se procura la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

15. No es posible recurrir, en los supuestos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, al recurso extraordinario federal que sólo puede activarse cuando existen partes adversas y se persigue en concreto la determinación de sus derechos. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

16. La acción de inconstitucionalidad concentrada o abstracta que prevé el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, sólo contiene un control objetivo de constitucionalidad (comparación entre reglas de distinto rango), de modo que resulta desprendida de toda consideración sobre una situación jurídica individualizada que permita la articulación de un caso federal, en el sentido expresado por la ley n° 48, art. 14 y desarrollado por la Corte Suprema federal. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

17. La noción de causa o caso para que la justicia federal pueda intervenir exige como requisito que exista un interés jurídicamente reconocido para accionar, requisito que no es necesario para legitimar a quien inicia una acción declarativa de inconstitucionalidad. La fungibilidad del demandante es, entre otras, una pauta de la falta de caso o asunto. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006.

18. El carácter abstracto de la acción declarativa de inconstitucionalidad, desprendida de toda consideración sobre cualquier situación jurídicamente individualizada, inhibe el progreso del remedio federal por tener éste, como presupuesto esencial, la existencia de causa o caso de carácter contencioso (conf. ley nº 27). Así, la naturaleza de un conflicto puramente internormativo local, y a su vez, la ausencia de un conflicto intersubjetivo, se erigen como valla infranqueable para compatibilizar, en este caso, el recurso federal con el sistema local de control de constitucionalidad desarrollado por la vía del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006.

19. La acción declarativa de inconstitucionalidad se ciñe a requerir una sentencia que declare la inconstitucionalidad abstracta de la norma impugnada y la actora no ha traído ante el Tribunal "su asunto", sino la hipótesis de un conflicto normativo que podría que podría haber sido propuesto por cualquier otra personal. La fungibilidad del demandante es, entre otras, una pauta de la falta de caso. En atención a lo prescripto por el art. 2 de la ley federal n° 27 y por el art. 14 de la ley federal nº 48, no hay *causa* que habilite la vía extraordinaria intentada. En la jurisdicción federal no se admiten pronunciamientos abstractos acerca de la interpretación o de la validez de las leyes o actos de los otros poderes. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

20. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no es, en sentido estricto, una vía jurisdiccional contenciosa, sino un mecanismo para la formación y el control del derecho local alternativo al control difuso de constitucionalidad, disponible para el recurrente a través de las vías proce-

sales adecuadas. En los supuestos de la citada norma constitucional no procede el recurso extraordinario federal, que sólo puede activarse cuando existen partes adversas y se persigue en concreto la determinación de sus derechos. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

21. La acción regulada por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no resiste el control por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante el recurso extraordinario federal, porque instaura, en la Ciudad de Buenos Aires, un control abstracto, objetivo, de constitucionalidad de las leyes, sin que se discuta en ella intereses o derechos subjetivos de las personas. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

22. En las acciones declarativas de inconstitucionalidad no puede admitirse la vía extraordinaria federal por una razón fundamental, como es la relativa al carácter abstracto de la acción de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad, lo que determina la inexistencia de un caso, en los términos previstos en los artículos 2 de la ley n° 27 y 14 de la ley n° 48. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

23. No es posible recurrir, en los supuestos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, al recurso extraordinario federal que sólo puede activarse cuando existen partes adversas y se persigue en concreto la determinación de sus derechos. En el proceso previsto en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no existe irreparabilidad, ni sentencia definitiva, ni obstáculos para que las mismas cuestiones sean articuladas en juicios de otra naturaleza. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

24. La acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no tiene por objeto un supuesto de la naturaleza de los contemplados en el art. 2 de la ley n° 27, precepto en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha encontrado la reglamentación legislativa del concepto de *causa* contenido en el antiguo art. 100, hoy 116 de la Constitución Nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

25. La acción declarativa de inconstitucionalidad instaurada no propuso la resolución de un conflicto intersubjetivo jurídicamente relevante, sino un puro problema internormativo. Se solicitó el control de constitucionalidad objetivo previsto en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y, por lo tanto, la falta de causa o caso que ello importa determina, en atención a lo normado en el art. 2 de la ley federal n°

27, que el recurso federal interpuesto resulta inadmisible. Debe recordarse que en la jurisdicción federal no se admiten pronunciamientos abstractos acerca de la interpretación o de la validez de las leyes o actos de los otros poderes (Fallos 12:373; 156:318; 256:386) y que al planteo efectuado en este proceso le resulta aplicable lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Droguería Aries S.A. c. Provincia de Santa Fe y otros” (20/4/99). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

26. No es posible recurrir a un sistema de control construido a partir de la hegemonía del derecho federal sobre el derecho local, en los supuestos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, dado que aquel sistema es admisible sólo cuando existen partes adversas y se persigue en concreto la determinación de los derechos de éstas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 8/6/2005 y "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

27. En tanto la acción declarativa de inconstitucionalidad no propone la resolución de un conflicto intersubjetivo jurídicamente relevante, sino un puro problema internormativo, la falta de causa o caso que ello importa determina, en atención a lo normado en el art. 2 de la ley federal n° 27, que el recurso federal interpuesto resulta inadmisible. Debe recordarse que en la jurisdicción federal no se admiten pronunciamientos abstractos acerca de la interpretación o de la validez de las leyes o actos de los otros poderes (Fallos 12:373; 156:318; 256:386). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 8/6/2005 y "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

28. No es posible recurrir a un sistema de control construido a partir de la hegemonía del derecho federal sobre el derecho local, en los supuestos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, dado que aquel sistema es admisible sólo cuando existen partes adversas y se persigue en concreto la determinación de los derechos de éstas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

29. La acción declarativa de inconstitucionalidad es un remedio preventivo, por no vincularse a un caso concreto en el cual se pretenda aplicar la norma comprendida como contraria a la Constitución, que tiene exclusiva incidencia en asuntos locales, al procurar evitar, para el futuro, la aplicación de normas inconstitucionales por funcionarios de la Ciudad. Por ello, la acción no se deduce ante un caso de aplicación determinado en una situación jurídicamente individualizada, según lo requiere, con razón, la Corte

Suprema Federal para su remedio extraordinario. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

30. Para que se configure un "caso" no es exigible que la disputa tenga un carácter contencioso en sentido técnico, siendo suficiente que el recurrente tenga un interés concreto, punto decisivo para que la cuestión merezca resolución judicial. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

31. "Caso", en su acepción *'lato sensu'*, es lo que es susceptible de ser presentado ante un tribunal de justicia en procura de una pretensión concreta que es poder de aquél conceder o denegar. Este evento, vale decir que el caso sea llevado a conocimiento de la judicatura en forma de 'juicio' o 'pleito', es la condición que posibilita la actuación judicial del Tribunal cimero, lo que se contrapone a la actividad espontánea que la Constitución permite a los restantes poderes, y aún al Poder Judicial de la Nación en materia distinta a su actividad jurisdiccional propiamente dicha por mandato de su art. 113. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

32. El recurso extraordinario federal resulta inadmisible, pues la acción declarativa prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires constituye un tipo de control de constitucionalidad que prescinde de una situación jurídica intersubjetiva individualizada. De allí que la ausencia de caso o causa, es decir, de un litigio entre partes adversas, obsta la competencia de la justicia federal (art. 2, Ley Federal nº 27). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 480/00, sentencia del 13/12/2000.

33. Para que se configure un "caso" a los efectos de conceder el remedio previsto en el art. 14 de la ley 48, no es exigible que la disputa tenga carácter contencioso en sentido técnico, siendo suficiente que el recurrente tenga un interés concreto, punto decisivo para que la cuestión merezca resolución judicial. La acción declarativa de inconstitucionalidad contemplada por el art. 113 inc. 2° de la Ley Fundamental de la Ciudad, tiene aptitud para producir "efectos en el caso concreto" (sic), según surge de la literalidad del apuntado precepto, por lo que se desvanece el sustento para postular, frente a la letra expresa de la norma constitucional, la falta de idoneidad de dicha acción para configurar un "caso" o "causa" judicial. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 480/00, sentencia del 13/12/2000.

34. El carácter concentrado y abstracto del control de constitucionalidad ejercido por este Tribunal en materia de acción declarativa de inconstitucionalidad, con exclusiva incidencia en asuntos locales, resta toda posibilidad de que una sentencia del Tribunal Superior, pronunciada en el ámbito de dicho proceso, sea susceptible de recurso extraordinario federal. El carácter abstracto de la acción, desprendida de toda consideración sobre cualquier situación jurídicamente individualizada, inhibe el progreso del remedio federal por tener éste, como presupuesto esencial, la existencia de causa o caso de carácter contencioso (conf. ley nº 27). (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

## V.2. AUSENCIA DE SENTENCIA DEFINITIVA

1. Obsta a la concesión del recurso extraordinario federal la ausencia de sentencia definitiva —requisito propio indispensable para lograr el andamiento del remedio elegido—. La sentencia que no admite el trámite de la acción declarativa de inconstitucionalidad, por considerar ausentes diversos requisitos que hacen a su procedencia formal, no resulta definitiva porque no priva a los interesados de utilizar las vías procesales que estimen pertinentes para canalizar sus pretensiones en ésta y/o en otra jurisdicción —claro está, si cumplen con los recaudos formales exigidos por las normas de rito—. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

2. En la acción declarativa de inconstitucionalidad no se está en presencia de una "causa" (cf. el art. 116 de la Constitución Nacional), por lo que jamás podría recaer en ella una sentencia definitiva de las que posibilitan la articulación del recurso extraordinario federal. Ello es así, porque la interposición de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no priva al accionante del expreso derecho al control difuso (cf. los artículos 5 y 116 de la Constitución Nacional); control que, por implicancia necesaria, tendría lugar a propósito de una pretensión susceptible de tramitar como una "causa". (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte. n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13, sentencia del 11/6/2014.

3. No puede habilitarse el recurso extraordinario federal si no se verifica la existencia de una *sentencia definitiva* en los términos del art. 14 de la ley nº 48. No es tal, la resolución que no priva a la interesada de otros medios legales para reclamar la tutela de los derechos invocados. Análoga situación se verifica si la sentencia dictada por el Tribunal no impide a la actora —ni a sus colegiados individualmente considerados—

la articulación de reclamos dirigidos a instar el control judicial de constitucionalidad de las disposiciones locales que fueron objeto de tacha en este proceso, a través del planteo de un *caso concreto* y por la vía del *control difuso* que permita tener en cuenta situaciones particulares, de entenderse afectados derechos y garantías de tal rango. En este marco, no puede soslayarse que la propia Constitución de la Ciudad, aún en la hipótesis extrema de que se declare la inconstitucionalidad *erga omnes* de una ley por el Tribunal (art. 113 inc. 2º) y la Legislatura ratifique con posterioridad dicha norma, deja subsistente el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

4. El recurso extraordinario federal intentado no cumple con el requisito propio atinente a la existencia de sentencia definitiva, en los términos exigidos por la Corte Federal. Ello es así pues, por un lado, la sentencia no priva a los interesados de otros medios legales para reclamar la tutela de los derechos que invocan. En efecto, el actor cuenta en el ámbito local con el control constitucional difuso atribuido a todos los jueces de la Ciudad a fin de hacer proteger los intereses que puedan afectarlos individual o colectivamente. No constituye sentencia definitiva lo que se resuelva en las acciones previstas en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues lo allí decidido no obsta al "posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces" (art. 113 inc. 2, *in fine*, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). (Del voto de la jueza Ana María Conde). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

5. Obsta a la concesión del recurso la ausencia de *sentencia definitiva* —requisito propio indispensable para lograr el andamiento del remedio elegido conforme el art. 14 de la ley nº 48—. En efecto, la sentencia que rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad no impide a la actora la articulación de posteriores reclamos que insten al control judicial de constitucionalidad a través del planteo de un caso concreto en el que entienda afectados derechos y garantías de tal rango. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

6. La propia Constitución de la Ciudad, aun en la hipótesis extrema de que se declare la inconstitucionalidad *erga omnes* de una ley por el Tribunal (art. 113 inc. 2º) y la Legislatura ratifique posteriormente esa ley, deja subsistente "*el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces*..." (art. 113 inc. 2º, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

7. En la acción declarativa de inconstitucionalidad, no se está en presencia de una "causa" (cf. el art. 116 de la Constitución Nacional), por lo que jamás podría recaer en ella una

sentencia definitiva de las que posibilitan la articulación del recurso extraordinario federal. Ello es así, porque la interposición de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no priva al accionante del expreso derecho al control difuso (cf. los artículos 5 y 116 de la Constitución Nacional); control que, por implicancia necesaria, tendría lugar a propósito de una pretensión susceptible de tramitar como una "causa". (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "VALOT S.A c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 13/10/2011.

8. Es inadmisible el recurso extraordinario federal cuando el planteo recursivo no se dirige contra una sentencia definitiva en los términos exigidos por la Corte Federal, circunstancia que se verifica cuando la sentencia no priva a los interesados de otros medios legales para reclamar la tutela de los derechos que invocan ni impiden el replanteo de la cuestión en otro juicio. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

9. No constituye sentencia definitiva aquella dictada en las acciones previstas en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues lo allí decidido no obsta al posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

10. Obsta a la concesión del recurso extraordinario federal la ausencia de sentencia definitiva y de cuestión federal —requisitos propios indispensables para lograr el andamiento del remedio elegido—, pues los agravios planteados por el actor pretenden la revisión de la decisión del Tribunal que declaró inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad, por considerar ausentes diversos requisitos que hacen a su procedencia formal. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

11. La disposición constitucional que regula la acción declarativa de inconstitucionalidad (el art. 113 inc. 2° de la Constitución local) establece que la sentencia del Tribunal que culmina el caso sólo se refiere a la vigencia de la norma cuestionada y pretendidamente enfrentada a principios y reglas constitucionales, lo que no obsta al `posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces´ en casos judiciales concretos (disposición reafirmada por su reglamentación legal, el art. 24 de la ley n° 402), razón por la cual tal decisorio en modo alguno puede constituir una sentencia definitiva sobre el punto en cuestión. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

12. No es definitiva la sentencia si no priva a la interesada de utilizar las vías procesales que estime pertinentes para canalizar su pretensión —a través de los sistemas de control difuso y/o concentrado de constitucionalidad que regula esta jurisdicción— y reclamar la tutela de los derechos que invoca, claro está, si cumple con los recaudos

formales exigidos por la ley en cada una de ellas. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). “Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

13. El recurso extraordinario federal resulta improponible porque se trata de una cuestión de Derecho público local y porque la sentencia carece del carácter de definitiva para decidir intereses subjetivos. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). “Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

14. No puede concederse el recurso extraordinario federal si el planteo recursivo no se dirige contra una sentencia definitiva, de acuerdo con lo establecido por la Corte federal, pues la sentencia no priva a actora de otros medios legales para reclamar la tutela de los derechos que invoca. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). “Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

15. La acción prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires importa un control objetivo o abstracto, internormativo, popular —es decir, abierto a la comunidad— y, por lo tanto, participativo. La actora no logra explicar cómo una decisión adoptada en un proceso en el que no existe causa o caso, y en el que no hay partes adversas ni sentencia definitiva —en el concepto y extensión con que este vocablo es definido como requisito de admisibilidad del recurso extraordinario federal— puede ser impugnada por esa vía. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

16. Obsta a la concesión del recurso, que el remedio extraordinario federal no se haya planteado contra una sentencia definitiva, entendiéndose por tal a la que priva definitivamente al interesado de medios legales para reclamar la tutela de sus derechos. El rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad no impide que la recurrente en este proceso, al serle aplicada la disposición legal por la autoridad administrativa, cuestione la constitucionalidad de la norma en que se funda el acto de aplicación por la vía procesal que corresponda ante los tribunales de las instancias ordinarias, quienes en ejercicio del control difuso de constitucionalidad podrán examinar la cuestión. (Del voto de los jueces Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

17. La elección de la vía prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentada en la ley n° 402 impone a los demandantes a atenerse a todas las consecuencias derivadas de la preferencia por el tipo de proceso escogido. Entre esas consecuencias, se encuentra la improponibilidad del recurso extraordinario federal contra la sentencia desestimatoria recaída en este proceso. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 8/6/2005,

"Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004 y "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

18. Si el recurso extraordinario federal procediese en supuestos distintos de las causas definidas en la Constitución Nacional, la extensión de la jurisdicción federal quedaría a merced de las provincias que podrían llevarla a extremos que conducirían a la Corte Suprema a invadir la esfera de otros Poderes federales o de Poderes locales. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles c/GCBA s/ Acción Declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004. (Al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 8/6/2005.

19. En este proceso de control abstracto de constitucionalidad no existen ni irreparabilidad, ni sentencia definitiva, ni obstáculos para la articulación de las mismas cuestiones en juicios de otra naturaleza, todo lo cual determina la inadmisibilidad del recurso extraordinario federal interpuesto. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Unión Transitoria de Agentes S.A. c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268/01, sentencia del 27/11/2002.

20. Obsta a la concesión del recurso, que el remedio extraordinario federal no se ha planteado contra una sentencia definitiva, entendiéndose por tal a la que priva definitivamente al interesado de medios legales para reclamar la tutela de sus derechos. El rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad no impide que la empresa recurrente en este proceso, al serle aplicada la disposición legal por la autoridad administrativa, cuestione la constitucionalidad de la norma en que se funda el acto de aplicación por la vía procesal que corresponda ante los tribunales de las instancias ordinarias, quienes en ejercicio del control difuso de constitucionalidad podrán examinar la cuestión. (Del voto de los jueces Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

21. En lo que respecta a la comprobación del recaudo de “sentencia definitiva”, exigido por el art. 14 de la ley nº 48, la frustración de la acción declarativa de inconstitucionalidad —considerada por la actora como potencialmente apta para encauzar sus pretensiones y sobre la cual no podrá volver, atento a lo prescripto por el art. 20 de la ley nº 402—, si bien despeja, eventualmente, la posibilidad de someter un caso o causa concretos ante otro estrado y bajo las reglas de otro tipo de proceso para obtener un pronunciamiento judicial en que se ejercite el control difuso de constitucionalidad, ello no ocluye, a esta altura, el remedio federal intentado en aras del derecho a la jurisdicción, dirigido a al-

canzar una decisión útil, con efecto *erga omnes*, respecto de los agravios constitucionales y federales que, hasta aquí, han sido desechados, criterio que, *mutatis mutandi*, se infiere de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación —claro está, que en una cuestión de competencia— recaída en la causa *"Juan Fermín Iraizoz v. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires"*, sentencia del 3 de abril de 2001 (Fallos 324: 1098). (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596/00, sentencia del 27/2/2002.

22. Al no derivar la acción declarativa de inconstitucionalidad de un caso concreto, sino de la mera sanción de la regla, que no pone en juego el ejercicio o la afectación de un derecho en una situación jurídica determinada, ella no puede, de manera alguna, constituir una sentencia definitiva sobre el punto. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

23. El rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad no encuadra en el recaudo de "sentencia definitiva" que exige el art. 14 de la ley n° 48 para la admisibilidad de la apelación extraordinaria, ya que es jurídicamente posible que quienes se vean sometidos a procesos en los que se apliquen las normas cuestionadas planteen la cuestión constitucional invocada en este juicio, ante los tribunales competentes para juzgar las faltas y contravenciones. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

24. La resolución que se recurre mediante recurso extraordinario federal, al declarar parcialmente admisible la demanda por no encuadrar una de las pretensiones articuladas entre aquellas idóneas para excitar el ejercicio de su competencia originaria, no impide al accionante atacar la norma cuestionada por las vías adecuadas ante la jurisdicción competente. La sentencia no ha resuelto el fondo del asunto, por lo que no encuadra en el carácter de "sentencia definitiva" que surge del art. 14 de la ley n° 48. Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 480/00 sentencia del 13/12/2000.

25. El recurso extraordinario federal sólo puede interponerse contra sentencias que priven definitivamente al interesado de medios legales para reclamar la tutela de sus derechos. La resolución que se recurre –al declarar inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad– se ha limitado a señalarle al accionante que ha escogido una vía equivocada, sin resolver el fondo del asunto, por lo que no encuadra en el carácter de "sentencia definitiva" que surge del art. 14 de la ley nº 48, ni importa una decisión que pueda, por sus efectos, ser equiparada a tal. (Del voto de los jueces Ana María Conde,

Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Iráizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 158/99, sentencia del 9/2/2000.

26. El carácter de sentencia definitiva que requiere la interposición de recurso extraordinario federal, no puede ser soslayado ni aun bajo la invocación de lesiones constitucionales pues, como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación *"La invocación de arbitrariedad o de desconocimiento de garantías constitucionales no autoriza a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo"* (*Fallos*: 304:749; 304:1717; 312:311, entre otros). (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Iráizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 158/99, sentencia del 9/2/2000.

27. El recurso extraordinario federal sólo puede interponerse contra sentencias que priven definitivamente al interesado de los medios legales para reclamar la tutela de sus derechos. La resolución recurrida –que declaró inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad– no inhibe a la actora, si se considera afectada en los derechos subjetivos o intereses legítimos invocados al accionar, de plantear su caso ante los tribunales ordinarios e intentar, a través del control difuso de constitucionalidad, la remoción del perjuicio que se alega. Así podría, eventualmente, habilitar la competencia apelada de este Tribunal. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Cavallari María Georgina c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 60/99, sentencia del 27/9/1999.

28. El carácter de "sentencia definitiva" que surge del art. 14 de la ley nº 48, implica que el recurso extraordinario federal sólo puede interponerse contra sentencias que priven definitivamente al interesado de medios legales para reclamar la tutela de sus derechos. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 49/99, sentencia del 25/8/1999.

29. La decisión del Tribunal de rechazar la demanda por no encuadrar la pretensión articulada entre aquellas idóneas para activar el ejercicio de su competencia originaria, no impide al accionante atacar los actos de aplicación por la vía del control difuso de constitucionalidad si se cumplen los recaudos propios de tal tipo de pretensión, ni acudir nuevamente ante este estrado con una demanda pura de inconstitucionalidad contra la norma en abstracto. Por ende, la sentencia atacada no reviste el carácter de definitiva exigido por el art. 14 de la ley nº 48. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Federación

Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de Inconstitucionalidad", expte. nº 49/99, sentencia del 25/8/1999.

## V.3. CUESTIÓN DE DERECHO LOCAL

1. La acción declarativa de inconstitucionalidad sólo puede estar dirigida contra normas locales, no contra las que emanan de autoridades nacionales. Es decir, que instaurarla no excede el legítimo empleo de la facultad de darse sus propias instituciones que el art. 129 de la Constitución Nacional asegura a los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Vale recalcar, también, que no es la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la que limita la revisión federal en el supuesto de la acción del inciso 2° del art. 113 sino la Constitución Nacional que no permite que supuestos de la naturaleza del allí previsto reciban tratamiento en sede de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En síntesis, quienes cierran el paso hacia la revisión federal de aquellas cuestiones que podrían, planteadas en otras circunstancias, serlo, son: el propio actor que escoge la forma de su planteo, y las normas federales que recortan el ámbito de competencia de sus órganos judiciales. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

2. Las ampliaciones a la competencia que cada jurisdicción local estime oportuno disponer quedan fuera del control de la Corte Suprema de Justicia, sin perjuicio, desde luego, de que la cuestión que constituya el *leit-motiv* del caso no comprendido dentro del ámbito de causas susceptibles de resolución judicial federal pueda ser ulteriormente materia de una causa de las que puede efectivamente tratar ese Tribunal cimero. Si, en cambio, el recurso extraordinario federal procediese en supuestos distintos de las causas definidas en la Constitución Nacional, la extensión de la jurisdicción federal quedaría a merced de las provincias que podrían llevarla a extremos que conducirían a la Corte Suprema a invadir la esfera de otros Poderes federales o de Poderes locales. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

3. Es inadmisible el recurso extraordinario federal si la afirmación de la existencia de cuestión federal por violación a la tutela judicial efectiva, con fundamento en el "exceso ritual manifiesto" en que habría incurrido el Tribunal al momento de resolver la inadmisibilidad formal de la acción declarativa de inconstitucionalidad, no implica otra cosa que la discrepancia del recurrente en relación a la interpretación que hace el Tribunal acerca de la jurisdicción que la Constitución local le confiere. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

4. No son admisibles los recursos que se limitan a cuestionar la interpretación que los tribunales provinciales efectúan del alcance de su jurisdicción y facultades, por tratarse de una cuestión regida por las constituciones y leyes locales (*Fallos*: 308:551 y 311:1855, entre otros). Lo atinente a la valoración de los extremos para admitir recursos o declarar la deserción de la segunda instancia no constituye materia que autorice la apertura de la vía de excepción, atento que ello remite al examen de cuestiones de hecho y de derecho procesal, propias de los jueces de la causa (cf. doctrina de *Fallos*: 262:468; 274:67; 314:800, entre otros, aplicable *mutatis mutandi* al caso de autos). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

5. La acción declarativa de inconstitucionalidad constituye un remedio preventivo cuyas proyecciones se circunscriben a asuntos locales —específicamente, con el objeto de evitar, para el futuro, la aplicación de normas inconstitucionales por funcionarios de la Ciudad—. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218/08, sentencia del 13/5/2009.

6. El carácter concentrado y abstracto del control de constitucionalidad ejercido por este Tribunal en materia de acción declarativa de inconstitucionalidad, con exclusiva incidencia en asuntos locales, resta toda posibilidad de que una sentencia del Tribunal Superior pronunciada en el ámbito de dicho proceso, sea susceptible de recurso extraordinario federal. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006.

7. La regulación procesal de la acción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es una cuestión de derecho público local, por regla ajena a la vía federal intentada por la recurrente. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

8. No procede el recurso extraordinario federal en tanto las cuestiones referidas al poder de policía para regular la actividad de ciertos salones en los que se ejecuta música, canto y baile en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, son de carácter eminentemente local. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 16/12/2004.

9. Dado que son dos los controles de constitucionalidad en el ámbito local, la actora debería agotar las vías ordinarias y extraordinarias locales para ventilar la cuestión que califica como 'federal'. Esto no sucede en la presente acción pues cualquier juez local ordinario podría apartarse de lo aquí decidido –rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad– y considerar inválidas las normas que los actores cuestionaron, y sólo en este supuesto quedaría habilitado el recurso extraordinario. (Del voto de la jue-

za Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

10. Obsta a la concesión del recurso el carácter no federal de la cuestión debatida, a saber, si el art. 271 del reglamento interno del Poder Legislativo de la Ciudad es constitucional, o no lo es, por no prever que la votación de todas las decisiones que adopta la Legislatura sea efectuada en forma nominal. El asunto se enmarca en la jurisprudencia constante de la Corte Nacional que excluye la existencia de cuestión federal cuando se trata de interpretar normas y actos locales (Fallos: 104:429; 114:42; 124:214; 150:263; 153:21; 273:347; 288:201; 303:769; 308:1577, entre muchos otros). (Del voto del juez José Osvaldo Casás al que adhiere la jueza Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

11. Aunque los agravios remitan en su mayor parte al examen de cuestiones de derecho público local –materia que, en principio resulta ajena a la instancia extraordinaria–, si lo resuelto es cuestionado alegándose la violación de derechos y garantías constitucionales reconocidas por nuestra Carta Magna, esos agravios suscitarán cuestión federal bastante para su examen por la vía del recurso extraordinario federal. (Del voto en disidencia del juez José Osvaldo Casás). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

12. No existe conflicto entre normas locales y nacionales si las leyes en cuestionadas integran el derecho público local, más allá de la naturaleza nacional del órgano legislativo que les diera origen. Esta situación obsta a la concesión del recurso extraordinario federal. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia del 21/06/2001.

13. El debate sobre la legitimación de un órgano de control local, Defensoría del Pueblo, para interponer la acción declarativa no configura una cuestión con aptitud suficiente para habilitar la vía federal. Se trata de un debate sobre la interpretación de normas locales referidas a la competencia y actividad de un órgano de derecho público local. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 575/00, sentencia del 11/4/2001.

14. Difícilmente es concebible que una acción "abstracta" por su naturaleza, como la que ha inaugurado en la Ciudad de Buenos Aires el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, según definición ya esbozada por el Tribunal y ahora también por la ley n° 402, pueda dar pie al remedio federal. Como esa naturaleza jurídica lo indica, sólo se trata de un remedio *preventivo* y con exclusiva incidencia en asuntos locales, que procura evitar, para el futuro, la aplicación de normas inconstitucionales por funcionarios de la Ciudad. (Del voto del juez Julio B. J. Maier). "Liga de amas de casa,

usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 480/00, sentencia del 13/12/2000.

15. Obsta a la concesión del recurso el carácter no federal de la cuestión debatida: la falta de legitimación procesal de la Defensoría del Pueblo para impugnar leyes, de acuerdo a la interpretación efectuada por el Tribunal de lo dispuesto por el art. 18 inc. 3° de la ley n° 402, puesto en relación el art. 137 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. El asunto se enmarca en la jurisprudencia constante de la Corte Nacional que excluye la existencia de cuestión federal cuando se trata de interpretar normas y actos locales. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás). "Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 575/00, sentencia del 11/04/2001.

16. Obsta a la concesión del recurso extraordinario, el carácter no federal de la cuestión debatida, pues —en definitiva— los actores impugnan la interpretación que el Tribunal efectúa sobre el alcance de la jurisdicción que la Constitución local le confiere y sobre los alcances que la sentencia asigna a la acción declarativa de inconstitucionalidad, prevista por el artículo 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglada por la ley n° 402. Ambas cuestiones son ajenas a la vía extraordinaria federal. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Guillermo A. Muñoz). "Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 480/00, sentencia del 13/12/2000.

17. Obsta a la concesión del recurso extraordinario, el carácter no federal de la cuestión debatida: el actor impugna la interpretación del Tribunal sobre la jurisdicción que la Constitución local le confiere, materia ajena a la vía extraordinaria federal (*Fallos*: 285:410; 286:87; 288:50; 291:356; 308:551, entre otros). (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Iráizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 158/99, sentencia del 9/2/2000.

18. No sólo la extensión de la competencia del Tribunal en la acción contemplada en el artículo 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, es extraña a la vía recursiva federal. También lo es el fondo de la cuestión debatida que involucra cuestiones de derecho y organización locales. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Iráizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 158/99, sentencia del 9/2/2000.

19. La invocación de gravedad institucional resulta insuficiente para habilitar el remedio federal si no se ha efectuado un serio y concreto razonamiento que la demuestre, ya que

de no ser así se ampliaría, por su sola alegación, el ámbito jurisdiccional del Tribunal cimero, conduciendo a un evidente menoscabo al status de autonomía de la Ciudad de Buenos Aires y al sistema institucional delineado por la reforma a la Ley Suprema en 1994. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Guillermo A. Muñoz y Ana María Conde). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. N° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

20. La invocación de gravedad institucional no puede sustituir la inexistencia de cuestión federal que exige el artículo 100 de la Constitución Nacional (*Fallos*: 311:317). Además la Corte Suprema desestima la existencia de esta causal cuando lo resuelto no excede el interés individual de las partes o del apelante ni atañe en modo directo a la comunidad (*Fallos*: 303:962; 304:848; 308:206) o no compromete instituciones básicas de la Nación (*Fallos*: 307:973). Por lo demás, la cuestión debatida no afecta en modo directo a la comunidad ni compromete las instituciones de la Nación Argentina. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier). "Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70/99, sentencia del 27/12/1999.

21. Obsta a la concesión del recurso extraordinario el carácter no federal de la cuestión debatida. La interpretación del Tribunal sobre la jurisdicción que la Constitución local le confiere es materia ajena a la vía extraordinaria federal. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Cavallari María Georgina c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 60/99, sentencia del 27/9/1999.

22. La interpretación del Tribunal sobre la jurisdicción que la Constitución local le confiere no constituye cuestión federal, por lo que es ajena a tal vía extraordinaria. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 49/99, sentencia del 25/8/1999.

## V.4. INTERPUESTO CONTRA DECISIONES QUE DENIEGAN MEDIDAS CAUTELARES

1. No puede prosperar el recurso extraordinario federal contra la denegatoria de la medida cautelar en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, en tanto no constituye una sentencia definitiva ni resulta equiparable a una de tal naturaleza, en los términos del art. 14 de la ley nº 48. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz). "Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807/17, sentencia del 11/4/2018.

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario interpuesto contra la denegatoria de la medida cautelar si la resolución recurrida fue dictada en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad de control abstracto, que excluye la posibilidad de estar en presencia de una “causa” (cf. el art. 116 de la CN) en tanto las pretensiones allí contenidas no son susceptibles de habilitar la vía recursiva del art. 14 de la ley nº 48. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano). “Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 14807/17, sentencia del 11/4/2018.

## V.5. COSTAS

1. Las costas del recurso extraordinario federal se impondrán a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68, CPCCN). (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940/12, sentencia del 21/11/2013.

2. Como lo establece el art. 25 de la ley n° 402, en la acción declarativa de inconstitucionalidad las costas son siempre soportadas en el orden causado. Con la notificación de la sentencia que rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad concluye el trámite de dicha acción y por ende el proceso local. La interposición del recurso extraordinario federal contra dicha sentencia no está prevista en la ley n° 402, sino en el art. 14 de la ley nº 48, y su trámite regulado en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en los artículos 256, 257, 258, 280, 281 y demás artículos concordantes, entre los que se encuentra el art. 68 que establece el principio general de que las costas se imponen al vencido (Parte general, Libro I “Disposiciones Generales”, del citado código). La circunstancia de que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establezca que el proceso de apelación extraordinaria ante la C.S.J.N. se inicia con la interposición del recurso ante, y su admisibilidad es decidida por el tribunal que dictó la sentencia cuestionada, no extiende el ámbito de aplicación de la ley n° 402 a dicho nuevo proceso, ni evita el propio de aquel código. (Del voto de la jueza Ana María Conde). "Valot S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942/09, sentencia del 24/11/2011.

3. Las costas del recurso extraordinario federal se imponen a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68, CPCCN) si no median circunstancias que justifiquen apartarse de él. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296/07, sentencia del 23/4/2008 y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172/05, sentencia del 24/10/2006.

4. Las costas del recurso extraordinario federal interpuesto se imponen a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68, CPCCN) si no median circunstancias que justifiquen apartarse de él. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Julio

B. J. Maier y Luis Francisco Lozano). “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 2535/03, sentencia del 13/10/2004; y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 16/9/2004.

5. Las costas del recurso extraordinario federal se imponen por su orden, si el litigio sólo involucra a órganos públicos (estatales) de la Ciudad (TSJ, *in re* "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte n° 18/99, sentencia del 22/11/99). (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 65/99, sentencia del 16/3/2000.

6. Las costas del recurso extraordinario federal se imponen por su orden, por tratarse de un conflicto sustanciado entre órganos estatales, a los que resulta aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re: “Antonio Egidio Héctor Cartaña y Otro v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires”, sentencia del 7 de julio de 1993, considerando 4° (Fallos: 316:1646). (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás). "Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18/99, sentencia del 22/11/1999.

7. Las costas del recurso extraordinario federal se imponen a la vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota y no mediar circunstancias que justifiquen apartarse de él. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). “Liga de amas de casa, consumidores y usuarios de la República Argentina y otros c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 480/00, sentencia del 13/12/2000; en "Cavallari María Georgina c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 60/99, sentencia del 27/9/1999; y en “Losa Néstor Osvaldo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 48/99, sentencia del 23/9/1999; y "Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de Inconstitucionalidad", expte. nº 49/99, sentencia del 25/8/1999.

# VI. HONORARIOS DE ABOGADOS

## VI.1. REGULACIÓN DE HONORARIOS

1. De conformidad con los artículos 1º y 62 y la cláusula transitoria de la ley local nº 5134 de honorarios profesionales, ésta debe ser aplicada por los jueces del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, incluso a los juicios en trámite, cuando no hubiera regulación firme al tiempo de su publicación. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940, sentencia del 30/9/2015.

2. En virtud de que por su propia naturaleza, la acción declarativa de inconstitucionalidad carece de una entidad económica determinada, al no existir monto del proceso para tener en cuenta para regular los honorarios, hay que estar a las reglas del art. 17 de la ley local de aranceles (ley nº 5134). (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13 y su acumulado: "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893/13, sentencia del 26/8/2015.

3. La solicitud de regulación de honorarios debe ser efectuada por quienes tomaron efectiva participación en el juicio, o por quien cuente con poder suficiente para actuar en su representación. La existencia de una caja de honorarios de los abogados de la Procuración General no constituye una razón suficiente para justificar la intervención por terceros. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/03, sentencia del 21/05/2008.

4. Dado el carácter abstracto y la ausencia de contenido económico de la acción prevista en el art. 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la regulación de honorarios debe efectuarse de conformidad con las pautas cualitativas fijadas por el art. 6º de la ley nº 21839. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Julio B. J. Maier, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 4172/05, sentencia del 20/6/2007.

5. La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que la regulación de honorarios no depende exclusivamente del importe del litigio o de las escalas pertinentes, sino de todo un conjunto de pautas previstas en los regímenes respectivos, que pueden ser evaluadas por los jueces con un amplio margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la tarea, la calidad, eficacia y extensión del trabajo (cf. Fallos 257:142; 296:124; 302:534, entre otros). (Del

voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/3/2005, en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2535/03, sentencia del 26/5/2005 y en "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 389/00, sentencia 29/5/2002.

6. En atención al carácter abstracto de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, su objeto carece de contenido económico, motivo por el cual la regulación de honorarios debe efectuarse de conformidad a las pautas cualitativas fijadas por el art. 6° de la ley n° 21839. (Del voto de los jueces Ana María conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier). "Fiore, Savino Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aíres s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143/99, sentencia del 14/06/2000.

## VI.1.1. CAJA DE HONORARIOS DE LA PROCURACIÓN GENERAL

1. En los considerandos del decreto n° 2147/84 –que crea la Caja de Honorarios de los Abogados de la Procuración General– se deja claramente establecido que los honorarios "pertenecen a los profesionales que revisten en el organismo de asesoramiento jurídico de la Comuna" y no del Estado o de la caja creada por esa norma (que no es un sujeto de derecho). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008 y (del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier) "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 3/7/2007.

2. Si bien los abogados de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires poseen un interés jurídicamente relevante que los habilita a reclamar la regulación de honorarios por trabajos profesionales realizados por otros letrados de la Procuración pues el decreto municipal 2147/84 les confiere un derecho a percibir los honorarios que eventualmente ingresen en la Caja creada por dicha normativa, y también que están habilitados para perseguir su cobro mediante un proceso ejecutivo, la mayoría de este Tribunal consideró ya que la solicitud de regulación debe ser efectuada por quienes tomaron efectiva participación en el juicio, o por quien cuente con poder suficiente para actuar en su representación. Por ello, el letrado de la Procuración General que intervino en el juicio sería el único legitimado para iniciar, por sí o a través de apoderado, el proceso de ejecución de honorarios. (Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el Juez José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

3. Los honorarios que eventualmente ingresen en la Caja de Honorarios de la Procuración General no pertenecen exclusivamente al letrado que realizó las respectivas tareas profesionales, sino a todos los abogados, apoderados, peritos y consultores técnicos de la Procuración General, ya que allí deben ser ingresados para ser distribuidos entre todos ellos conforme determinadas pautas (conf. artículos 1, 3 y 4 del decreto municipal 2147/84). (Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

4. Aun dejando de lado la diferencia que existe entre solicitar la regulación de honorarios y percibirlos, y que el decreto n° 2147/84 menciona un poder especial para la percepción de los honorarios, no parece dudoso que la solicitud de regulación de honorarios debe ser efectuada por quienes tomaron efectiva participación en el juicio, según surge del expediente, o por quien cuente con poder suficiente para actuar en su representación. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 3/7/2007.

5. La existencia de una caja de honorarios de los abogados de la Procuración General no constituye una razón suficiente para justificar la intervención por terceros para efectuar solicitud de regulación. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 3/7/2007.

6. Si bien los abogados de la Procuración General que peticionan la regulación de honorarios no han suscripto la contestación del recurso extraordinario federal que da lugar al pedido, al haberse instituido una Caja de Honorarios para los abogados de ese Cuerpo —según decreto municipal nº 2147/84—, es razonable pensar que sí poseen un derecho a percibir los honorarios que eventualmente ingresen a la aludida Caja. De allí que ostenten también un interés jurídicamente relevante para reclamar la previa regulación del honorario que, por otro lado, el Tribunal debe realizar de manera obligatoria aunque no mediare petición expresa (cf. art. 47, ley nº 21.839). Tampoco la pretensión resulta indiferente si se tiene en cuenta que en la especie también juegan plazos de prescripción. (Del voto en disidencia de los jueces Ana María Conde y José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 3/7/2007.

7. A los fines de la percepción de los honorarios, los abogados de la Procuración General —que no son los que han suscripto la contestación del recurso extraordinario federal que da lugar al pedido— deberán acompañar un poder judicial especial apropiado o bien deberán comparecer personalmente las abogadas en cabeza de quien se regulan los honorarios en esta causa. (Del voto en disidencia de los jueces Ana María Conde

y José Osvaldo Casás). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 3/7/2007.

## VI.1.2. MEDIDAS CAUTELARES

La petición de la medida cautelar se trata de una actuación inoficiosa que no genera derecho a honorarios pues la ley n° 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— no regula las medidas cautelares para el juicio de inconstitucionalidad (sí lo hace en el conflicto de poderes) y la jurisprudencia del Tribunal (anterior y posterior a la ley) ha sido constante en no admitirlas. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 389/00, sentencia 29/5/2002.

## VI.1.3. RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

1. En el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, si no existe una regulación por otros trabajos que sirva de base regulatoria para la solicitada, ni se trata de un supuesto del art. 51 de la ley n° 5134 (la interposición de la demanda), corresponde regular los honorarios por las contestaciones de los recursos extraordinarios interpuestos contra la sentencia que declara la inadmisibilidad formal de una acción, con arreglo a lo previsto en el art. 31 de la ley n° 5134 –Ley de honorarios profesionales–. (Del voto de la jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13 y su acumulado: "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893/13 sentencia del 26/8/2015.

2. La regulación de honorarios por las contestaciones de los recursos extraordinarios interpuestos contra la sentencia que declara la inadmisibilidad formal de una acción declarativa de inconstitucionalidad, está regida por la ley n° 5134, por imperio de su art. 62. Existiendo una ley local que (i) regula de modo específico la forma en que deben ser regulados los honorarios de los abogados y procuradores por sus actuaciones ante los Tribunales con asiento en la Ciudad (cf. el art. 1 de la ley); (ii) establece que sus disposiciones se aplican a trabajos ya realizados, siempre que no haya regulación firme; y, finalmente (iii) se aplican también a los recursos que se interpongan ante este Tribunal (cf. el art. 31, entre otros), a esa ley cabe estar para resolver aquella pretensión. /(Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13 y su acumulado: "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893/13, sentencia del 26/8/2015.

3. Si la acción declarativa de inconstitucionalidad fue declarada formalmente inadmisible, por lo que no hubo sustanciación respecto de la cuestión de fondo debatida ni, en consecuencia, actividad alguna de la parte demandada en la etapa procesal ante los estrados de este Tribunal, es decir que la representación letrada del GCBA recién tuvo intervención al correrse traslado de los recursos extraordinarios federales incoados por los coactores contra la referida decisión, no resulta irrazonable acudir a los mínimos que fija la ley de honorarios local —ley nº 5134— para la estimación de la base que, en definitiva, no deja de ser meramente hipotética e instrumental para posibilitar la regulación solicitada por la instancia correspondiente al recurso extraordinario federal, por la que hubo sendas condenas en costas. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13 y su acumulado: "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893/13, sentencia del 26/8/2015.

4. Del art. 31 de la ley de honorarios local —ley nº 5134— surge que la tarea de interposición de los recursos ante el Tribunal Superior de Justicia o ante la Corte Suprema de Justicia ha sido especialmente ponderada por el Legislador, estableciendo pisos mínimos de regulación para ellas en el art. 31, para ser confrontados con la suma que arroje el cálculo del art. 30. Pero, ante la ausencia de previsión respecto de la actividad procesal de contestación de tales presentaciones, teniendo en miras el principio de igualdad de partes en el proceso —al que se debe atener la actuación judicial conforme el art. 27 inc. 5. c) del Código Contencioso Administrativo y Tributario—, no puede sino concluirse que ese vacío legal técnico debe completarse por analogía, aplicando ese piso mínimo para la tarea realizada por la contraparte en la misma instancia procesal. (Del voto del juez José Osvaldo Casás). "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884/13 y su acumulado: "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893/13, sentencia del 26/8/2015.

5. A los fines arancelarios, la actividad de los profesionales en el recurso extraordinario federal se rige por el art. 14 de la ley n° 21839. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014 y (del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier) "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 21/2/2007, "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", en expte. n° 2490/03, sentencia del 9/3/2005 y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2535/03, sentencia del 26/5/2005.

6. Al momento de determinar los emolumentos por los servicios calificados que fueron desplegados para la interposición del recurso extraordinario federal en una acción declarativa de inconstitucionalidad, no sólo se debe tener en cuenta los valores nominales históricos de la ley de aranceles sino, también, la entidad de la labor profesional desarrollada a la luz de la realidad económica imperante a fin de lograr compensar de manera mínimamente equitativa esas tareas. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014.

7. Si bien no existe regulación de honorarios por la instancia correspondiente a la acción de inconstitucionalidad, en tanto el art. 14 de la ley nº 21839 — Ley de Honorarios de Abogados y Procuradores— vincula el arancel correspondiente al recurso con "la cantidad que deba fijarse para los honorarios de primera instancia", resulta posible efectuar la regulación por el recurso extraordinario, mediante el mecanismo de fijar previamente el valor de los honorarios por lo actuado en la instancia originaria. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014, y (del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", sentencia del 9/3/2005 y en expte. n° 2535/03 "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 26/5/2005.

8. La regulación de honorarios de los profesionales en el recurso extraordinario federal debe efectuarse de conformidad con las pautas fijadas por los artículos 6, 9 y 10 de la ley n° 21839, teniendo en cuenta el carácter abstracto y la ausencia de contenido económico de la acción prevista en el art. 113, inc. 2° de la Constitución de la Ciudad ABA. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014.

9. Como criterio para la regulación de honorarios el art. 14 de la ley n° 21839 establece que el arancel que corresponde a la segunda o ulteriores instancias se fija entre el 25% y el 35 % de la primera o única instancia. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014.

10. En tanto el art. 14 de la ley nº 21839 vincula el arancel correspondiente al recurso con la cantidad que deba fijarse para los honorarios de primera instancia, resulta posible efectuar la regulación solicitada por los abogados de la apoderada de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires que intervino en la contestación del recurso extraordinario federal y el patrocinio letrado de su titular, mediante el mecanismo de fijar previamente el valor de los honorarios por lo actuado en la instancia originaria. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Julio B. J. Maier, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 4172/05, sentencia del 20/6/2007.

11. El criterio formulado por el Tribunal en la causa "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción Declarativa de Inconstitucionalidad", expte. n° 386/00, sentencia de 29 de mayo de 2002, –de diferir la cuantificación de los honorarios por la actividad desplegada en la tramitación del recurso extraordinario federal, en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, hasta tanto la parte informe al Tribunal si ha acudido en queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación— ha sido superado por la decisión de regular tales honorarios, y que encuentra sustento en el principio contenido en el art. 48, párrafo 2° de la ley n° 21839 —Ley de Honorarios de Abogados y Procuradores—. A ello se suma el carácter alimentario de los honorarios cuya regulación se solicita. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03 sentencia del 9/3/2005.

12. La regulación de honorarios por los trabajos cumplidos en la etapa iniciada con la interposición del recurso extraordinario federal —en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad— debe efectuarse de conformidad a las pautas cualitativas fijadas por el art. 6º de la ley nº 21839 —Ley de Honorarios de Abogados y Procuradores— dado el carácter abstracto y la ausencia de contenido económico de la acción prevista en el art. 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y en atención a que procuradora y la patrocinante del Gobierno de la Ciudad en esa instancia no han solicitado la regulación de honorarios por sus actuaciones anteriores, presumiblemente debido a lo dispuesto en los art. 2º de la ley nº 21839 y 25 de la ley n° 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la CABA—. (Del voto de los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 8940/12, sentencia del 18/7/2014, y (del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier) "Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577/03, sentencia del 21/2/2007 y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490/03, sentencia del 9/3/2005

y en "Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2535/03, sentencia del 26/5/2005.

13. En cuanto a la actividad desplegada en la tramitación del recurso extraordinario federal —en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad— interpuesto por los profesionales que solicitan regulación de honorarios, se debe diferir la cuantificación de los mismos hasta tanto la parte informe al Tribunal si ha acudido en queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación pues, en ese caso, se estará a las resultas de dicho pronunciamiento para efectuar la regulación definitiva. (Del voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde). "Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 389/00, sentencia 29/5/2002.

## VI.2. EJECUCIÓN DE HONORARIOS

1. El Tribunal es competente para entender en la ejecución de honorarios en concepto de costas, regulados en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, a tenor de lo establecido en el art. 394, incisos 1 y 3 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940, sentencia del 30/9/2015 y (del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y José Osvaldo Casás) "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

2. El Tribunal Superior de Justicia es incompetente para entender en los procedimientos ejecutivos de cobro de los honorarios regulados por él, como accesorios (integración de las costas) de la cuestión principal sometida a debate ante él. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

3. La competencia del Tribunal Superior de Justicia proviene de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 113) y no puede ser extendida por la ley común (infraconstitucional), ni por interpretación alguna de los jueces. De tal modo, el art. 394 del Código Contencioso Administrativo y Tributario no representa fundamento válido para establecer el tribunal competente en el caso. (Del voto en disidencia del juez Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

4. No hay norma que prevea la intervención de este Tribunal en la ejecución de honorarios regulados por él sin que, habida cuenta de las características con que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires diseña nuestra función, quepa deducirla de la genérica

potestad de poner en ejecución sus pronunciamientos. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

5. Si correspondiera darle curso a la ejecución de los honorarios regulados en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, el trámite deberá regirse por lo dispuesto en el art. 393, inc. 3, Título XII del código citado. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

6. No puede ser admitida la solicitud de ejecución de honorarios si no fue formulada por los letrados a quienes se regularon esos honorarios, ni el peticionario exhibe poder suficiente para actuar en su representación. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano y Julio B. J. Maier). "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103/04, sentencia del 21/05/2008.

7. El art. 22 de la ley n° 23982 y el Código Contencioso Administrativo y Tributario crean dos sistemas claramente diferentes para la ejecución de sentencias, por lo que resulta en sí mismo contradictorio solicitar su aplicación simultánea. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás). "Fiore, Savino Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aíres s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143/99, sentencia del 5/10/2000.

8. El art. 5 de la ley n° 189 –Código Contencioso Administrativo y Tributario– establece que se rigen por dicho código todos los juicios, recursos y ejecuciones de sentencia que se inicien al dia siguiente de su publicación, mientras que el art. 2° de la ley n° 402 dispone que a los procedimientos ante el TSJ "le son supletoriamente aplicables las normas de los códigos de procedimientos de la Ciudad de Buenos Aires vinculados con la materia del proceso en cuanto resulten compatibles". Por lo tanto, para la ejecución de honorarios en una acción declarativa de inconstitucionalidad son de aplicación las reglas del Código Contencioso Administrativo y Tributario y no las contenidas en la ley n° 23982. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás). "Fiore, Savino Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aíres s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143/99, sentencia del 5/10/2000.

9. La suma regulada en concepto de honorarios profesionales –en tanto no sobrepase el doble de la remuneración que percibe el Jefe de Gobierno– constituye un crédito de carácter alimentario cuyo pago debe efectuarse por parte del GCBA conforme el régimen general establecido por el art. 395 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. (Del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás). "Fiore, Savino Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aíres s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143/99, sentencia del 5/10/2000.

## VI.2. EMBARGO

1. Si el pedido de embargo frente a la falta de pago de los honorarios regulados por la contestación del recurso extraordinario federal, en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, está suscripto únicamente por una de las beneficiarias de la regulación, pero la solicitud de intimación de pago bajo apercibimiento de ejecución ha sido formulada por los tres letrados interesados, no resulta irrazonable acoger favorablemente el pedido de embargo por la suma total de los honorarios regulados a los abogados de la Procuración General —sin perjuicio de señalar que a los fines de la percepción de los emolumentos profesionales, deberán comparecer personalmente todos los beneficiarios u otorgar poder judicial especial apropiado—. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940, sentencia del 30/9/2015.

2. Si se acoge el pedido de embargo suscripto sólo por uno de los beneficiarios de la regulación de honorarios por la contestación del recurso extraordinario federal de la representación letrada de la demandada, pero la solicitud de intimación de pago bajo apercibimiento de ejecución ha sido formulada por los tres letrados interesados y se encuentra vencido el plazo otorgado para su pago —bajo apercibimiento de ejecución— a la parte condenada en costas, la decisión de acoger favorablemente el pedido de embargo por la suma total de los honorarios regulados a los abogados de la Procuración General se ve reforzada por el hecho que, de desdoblarse las pretensiones de cobro de los honorarios de marras, la deudora podría tener que asumir también las costas de tantas incidencias como letrados acreedores hubiera, lo que conduciría a un resultado sumamente disvalioso; máxime teniendo en cuenta que la regulación de los emolumentos profesionales de estas incidencias deberá efectuarse bajo las previsiones de la ley nº 5134, que establece pisos mínimos para cada etapa del proceso, por lo que podría tener que presupuestarse un importe más alto por este concepto que por el de los honorarios cuyo pago, en definitiva, se persigue. (Del voto del juez José Osvaldo Casás, al que adhieren las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg). "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940, sentencia del 30/9/2015.

## VI.3. HONORARIOS DE PERITOS

1. Dado el carácter abstracto y la ausencia de contenido económico de la acción prevista en el art. 113, inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no resulta aplicable el esquema tarifado previsto en el inc. 2 del art. 88 del decreto ley n° 7887/55 –(Ley de aranceles de honorarios para las profesiones de agrimensura, arquitectura e ingeniería)–. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 4/6/2008.

2. La suma estimada por el perito ingeniero en concepto de honorarios puede considerarse apropiada si el valor de la hora de trabajo de un profesional de su especialidad coincide con el informado por el COPITEC y la cantidad de horas de trabajo por él estimadas resultan proporcionadas para las actividades destinadas a satisfacer la labor encomendada en autos. (Del voto del juez Julio B. J. Maier al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 4/6/2008.

3. Corresponde tomar como referencia la pauta que fija el art. 88, inc. 1, del decreto ley nº 7887/55 para los estudios técnicos como el cumplido por un perito en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad, es decir la importancia, índole, complejidad, extensión, trascendencia y la responsabilidad que implica, sobre las cuestiones técnicas convenidas por las partes a fin de "ilustrar al Tribunal". (Del voto del juez Julio B. J. Maier, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano). "Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627/06, sentencia del 4/6/2008.

# Acción declarativa de inconstitucionalidad

## Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 1998 | 2018

# Reseña y análisis documental

de las sentencias dictadas en las acciones declarativas de inconstitucionalidad formalmente admitidas

- Sentencias que declaran la inconstitucionalidad de la norma impugnada
- Sentencias que rechazan la demanda de inconstitucionalidad

**NOTA DEL EDITOR**: Las reseñas de las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de alguna de las normas impugnadas y a su vez rechazan la demanda respecto de otras, se incluyen en ambos capítulos.

# Índice de Reseñas

## Sentencias que declaran la inconstitucionalidad de la norma impugnada

**"Fiore Savino, Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 209**

Expte. n° 143/1999

HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO: REQUISITOS – TRÁMITE – AGENCIA DE REMISES – SERVICIO DE REMISES – DERECHO DE PETICIONAR – LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA – DERECHO DE TRABAJAR – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: ALCANCES.

**"Hipódromo Argentino de Palermo S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 211**

Expte. n° 506/2000

DERECHO TRIBUTARIO – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ALÍCUOTA – HECHO IMPONIBLE – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – JUEGOS DE AZAR – HIPÓDROMOS – APUESTAS HÍPICAS – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – DELEGACION DE FACULTADES A LA ADMINISTRACION – INTERPRETACIÓN DE LA LEY – PROHIBICIÓN DE ANALOGÍA – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA.

**"Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 213**

Expte. n° 826/2001

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES – ESTATUTO DEL DOCENTE – INGRESO A LA DOCENCIA: REQUISITOS – IGUALDAD ANTE LA LEY – DISCRIMINACION POR EDAD – DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA –PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD –CATEGORÍAS SOSPECHOSAS.

**"De Cristóbal de Sieber, Graciela Esther c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 215**

Expte. nº 1530/2002

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES – ESTATUTO DEL DOCENTE – ASCENSO LABORAL – JERARQUÍA DE LAS LEYES – FACULTADES LEGISLATIVAS – FACULTADES REGLAMENTARIAS: ALCANCES – JUBILACIONES – BENEFICIOS PREVISIONALES.

**"Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 216**

Expte. nº 1867/2002

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA – JURADO DE ENJUICIAMIENTO – INTEGRACIÓN DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO – REPRESENTANTES DE LA JUDICATURA (REQUISITOS) – ANTIGÜEDAD– FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SISTEMA DE REPRESENTACION PROPORCIONAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

**"Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 221**

Expte. nº 2535/2003

CINEMATOGRAFÍA – EXHIBICIÓN DE PELÍCULA – CALIFICACIÓN DE PELÍCULAS – PODER DE POLICÍA – PODER LEGISLATIVO NACIONAL – LEY NACIONAL –DELEGACIÓN LEGISLATIVA – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO: ALCANCES – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: LÍMITES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD –– PRINCIPIO DE LEGALIDAD – LEY PENAL EN BLANCO – TIPO PENAL – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES.

**"Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 224**

Expte. nº 2671/2003

PODER JUDICIAL – DESIGNACIÓN DE JUECES – COBERTURA DE VACANTES – PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN –AUDIENCIA PÚBLICA (EFECTOS) – PLAZOS – INTERRUPCIÓN DEL PLAZO – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – PARTICIPACION CIUDADANA.

**"Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 227**

Expte. nº 4627/06

OCUPACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO – PODER DE POLICÍA (ALCANCES) (CONCEPTO) – TELEVISIÓN POR CABLE (RÉGIMEN JURÍDICO) – PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN POR CABLE – COSTOS DE INFRAESTRUCTURA – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) (CONCEPTO) – LIBRE COMPETENCIA – DERECHOS DEL CONSUMIDOR – CONTROL DE RAZONABILIDAD.

**"Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 233**

Expte. nº 5296/2007

ACCIÓN DE AMPARO – CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – PLAZO DE CADUCIDAD – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SEGURIDAD JURÍDICA – DEBIDO PROCESO – DEFENSA EN JUICIO – TUTELA JUDICIAL EFECTIVA – DIVISIÓN DE PODERES – PLAZO RAZONABLE – GARANTÍA A SER JUZGADO EN UN PLAZO RAZONABLE.

**"Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 236**

Expte. nº 5167/2007

MUSICA EN VIVO – CLUB DE MÚSICA EN VIVO – HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO (REQUISITOS) – COEFICIENTE DE OCUPACIÓN – OCUPACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO – CÓDIGO DE EDIFICACIÓN – CÓDIGO DE HABILITACIONES Y VERIFICACIONES – PODER DE POLICÍA – SEGURIDAD PÚBLICA – LOCAL NO BAILABLE – DERECHO DE TRABAJAR – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) (CONCEPTO).

**"Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 242**

Expte. nº 6153/2008

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA: ALCANCES, CONCEPTO – POLÍTICAS PÚBLICAS — PROGRAMAS SOCIALES DE CARÁCTER HABITACIONAL – PROGRAMA DE ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE –SUBSIDIO ESTATAL – DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES –DERECHOS HUMANOS – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA –DIVISIÓN DE PODERES – REGLAMENTACION DE LA LEY.

**"Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 252**

Expte. nº 8730/2012

DERECHO ELECTORAL – DERECHO DE VOTO – DERECHO HUMANO A LA DEMOCRACIA – PADRÓN ELECTORAL – EXCLUSIÓN DE VOTANTES – CONDENADOS – DELITO DOLOSO – CÓDIGO ELECTORAL NACIONAL – LEY LOCAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – CÓDIGO PENAL – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – INTERPRETACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO PRO HOMINE.

**"Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 258**

Expte. nº 9066/2012

ASAMBLEA DE TRABAJADORES – ASOCIACIONES SINDICALES – LIBERTAD SINDICAL – DERECHO DE HUELGA – DERECHO DE REUNIÓN – PRINCIPIO DE LEGALIDAD –FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DELEGADAS – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – PRINCIPIO PRO HOMINE – SERVICIOS ESENCIALES – AFECTACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

**"Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 266**

Expte. nº 9577/2013

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DURACIÓN DEL MANDATO – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – LEY GENERAL

– DIRECCIÓN GENERAL DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR – FACULTADES REGLAMENTARIAS: ALCANCES.

**"Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 269**

Expte. nº 12864/2015

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO (REQUISITOS) – DURACIÓN DEL MANDATO (RÉGIMEN JURÍDICO) – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN – REGLAMENTO DE COPROPIEDAD.

# Sentencias que rechazan la demanda de inconstitucionalidad

**"Farkas Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Bs. As. s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 274**

Expte. nº 07/1999

CÓDIGO DE PLANEAMIENTO URBANO – SANCIÓN DE LA LEY (REQUISITOS) –AUDIENCIA PÚBLICA – ORDENANZAS MUNICIPALES – CONCEJO DELIBERANTE.

**"Ministerio Público (Defensoría y Asesoría General de Menores e Incapaces) c/ Consejo de la Magistratura s/acción declarativa de inconstitucionalidad" 275**

Expte. n° 70/1999

PODER JUDICIAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (COMPETENCIA) (FUNCIONES) (FACULTADES) – ORGANIZACIÓN DE LA JUSTICIA – MINISTERIO PÚBLICO (COMPETENCIA) (FACULTADES) – INDEPENDENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO (ALCANCES) – AUTONOMÍA DEL MINISTERIO PÚBLICO (ALCANCES) – ESTRUCTURA ORGÁNICA – CONFLICTO DE PODERES.

**“Arbitra S.A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” 281**

Expte. nº 386/2000

INFRACCIONES DE TRÁNSITO – MULTA FOTOGRÁFICA – VIDEOFILMACIÓN – LEY NACIONAL DE TRÁNSITO – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (ALCANCES) –PODER DE POLICÍA – RÉGIMEN DE FALTAS – IGUALDAD ANTE LA LEY.

**"Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y nulidad" 286**

Expte. nº 52/1999

CONCESIÓN ADMINISTRATIVA – CONCESIÓN DE CORREDORES VIALES – AUTOPISTAS – REORDENAMIENTO CONTRACTUAL – PEAJE – TARIFAS – CONFLICTO DE PODERES.

**"Alegre Pavimentos SACICAFI c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 290**

Expte. n° 366/2000

ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD – NORMA DE ALCANCE GENERAL (IMPROCEDENCIA) (ACTO INTERNO DE LA ADMINISTRACIÓN).

**"YPF S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 291**

Expte. n° 596/2000

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – HECHO IMPONIBLE – BASE IMPONIBLE – EXPENDIO DE COMBUSTIBLES – ACTIVIDAD HIDROCARBURÍFERA – IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE COMBUSTIBLES – DERECHO INTRAFEDERAL – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – DERECHO DE PROPIEDAD – IGUALDAD TRIBUTARIA.

**"Argüello, Jorge Martín Arturo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 294**

Expte. nº 690/2000

EMPRESAS DEL ESTADO (RÉGIMEN JURÍDICO) (CREACIÓN) – CORPORACIÓN BUENOS AIRES SUR SOCIEDAD DEL ESTADO – ESTATUTO SOCIAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO (ALCANCES) – CONFLICTO DE PODERES.

**"Barga, Lisandro Arturo y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 296**

Expte. nº 866/2001

ESCRIBANOS PÚBLICOS – ESCRIBANO ADSCRIPTO – REGISTRO NOTARIAL – LEY ORGÁNICA NOTARIAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

**"Express Rent a Car S.A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 298**

Expte. n° 1222/2001

COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – FACULTADES JURISDICCIONALES (ALCANCES) – FUERO CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS – COMISIÓN DE SERVICIO – REVISIÓN JUDICIAL DE ACTOS

ADMINISTRATIVOS – FALTAS DE TRÁNSITO – LEY NACIONAL DE TRÁNSITO – PELIGRO EN LA DEMORA.

**"Unión Transitoria S.A. y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 302**

Expte. n° 1268/2001

JUEGOS DE AZAR – PODER DE POLICÍA – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTONÓMA DE BUENOS AIRES (ALCANCES) – ESTADO NACIONAL.

**"Kismer de Olmos, Raquel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad – amparo" 305**

Expte. nº 1685/2002

COMPETENCIA ELECTORAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – CONVOCATORIA A ELECCIONES – SIMULTANEIDAD DE ELECCIONES.

**"Liga de amas de casa, consumidores y usuarios de la República Argentina y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 307**

Expte. nº 480/2000

LEY DE SALUD REPRODUCTIVA Y PROCREACIÓN RESPONSABLE – DERECHO A LA SALUD – DERECHOS REPRODUCTIVOS – PATRIA POTESTAD – ACCESO A LA INFORMACIÓN – NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – DERECHOS HUMANOS – EDUCACIÓN SEXUAL – CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO – SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN – PATRIA POTESTAD.

**"Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 315**

Expte. nº 1867/2002

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES – INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA – JURADO DE ENJUICIAMIENTO – INTEGRACIÓN DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO – REPRESENTANTES DE LA JUDICATURA (REQUISITOS) – ANTIGÜEDAD– FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SISTEMA DE REPRESENTACION PROPORCIONAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

**"López Fretes, Gustavo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 320**

Expte. n° 2302/2003

PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO – CÓDIGO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – RECURSOS – RECURSO DE APELACIÓN – CONTROL JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

– IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS DETERMINACIÓN DE IMPUESTOS – ACCESO A LA JUSTICIA – SOLVE ET REPETE – DEFENSA EN JUICIO – DEBIDO PROCESO.

**"Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 322**

Expte. n° 2490/2003

LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – REGLAMENTO INTERNO – SANCIÓN DE LA LEY – VOTACIÓN NOMINAL – PUBLICIDAD DE LOS ACTOS DE GOBIERNO – ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

**"Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 326**

Expte. n° 2535/2003

CINEMATOGRAFÍA – EXHIBICIÓN DE PELÍCULA – CALIFICACIÓN DE PELÍCULAS – PODER DE POLICÍA – PODER LEGISLATIVO NACIONAL – LEY NACIONAL –DELEGACIÓN LEGISLATIVA – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO: ALCANCES – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: LÍMITES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD — PRINCIPIO DE LEGALIDAD – LEY PENAL EN BLANCO – TIPO PENAL – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES.

**"Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 329**

Expte. n° 2577/2003

LOCAL BAILABLE – HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO – HORARIO – CÓDIGO DE HABILITACIONES – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN – PODER DE POLICÍA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – IGUALDAD ANTE LA LEY – LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA – DESCANSO NOCTURNO.

**"Asociación de la Banca Especializada, Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 332**

Expte. n° 3136/2004

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ACTIVIDAD DE INTERMEDIACIÓN – BASE IMPONIBLE – CONVENIO MULTILATERAL – CONVENIOS INTERJURISDICCIONALES – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – POLÍTICA TRIBUTARIA – ENTIDADES FINANCIERAS – TRASLACIÓN DE IMPUESTOS – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – IGUALDAD TRIBUTARIA.

**"Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 337**

Expte. n° 3103/2004

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES (REQUISITOS) – EXTRANJEROS – DERECHO DE TRABAJAR – DERECHO DE ENSEÑAR Y APRENDER – IGUALDAD ANTE LA LEY – IDONEIDAD PROFESIONAL – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.

**"Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 345**

Expte. n° 3032/2004

CAJA DE SEGURIDAD SOCIAL PARA ABOGADOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (INTEGRACIÓN) – PROCURADORES – DERECHO A SER ELEGIDO – IGUALDAD ANTE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO.

**"Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 349**

Expte. n° 3881/2005

CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN – PROCESO CONTRAVENCIONAL – CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – ACTA DE DEBATE (REQUISITOS) – LECTURA DEL ACTA – REVISIÓN DE LA SENTENCIA DE CONDENA – SENTENCIA INTERPRETATIVA (IMPROCEDENCIA).

**"Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 354**

Expte. n° 4172/2005

ESCRIBANOS PÚBLICOS (REQUISITOS) – NACIONALIDAD – IGUALDAD ANTE LA LEY – DISCRIMINACIÓN NO ARBITRARIA –PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – FUNCIÓN PÚBLICA (ALCANCES) – FE PÚBLICA – PROFESIONES LIBERALES – TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – COMPETENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA DEL NOTARIADO (COMPETENCIA) (NATURALEZA) – RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA – TUTELA JUDICIAL EFECTIVA – DOBLE INSTANCIA – SANCIONES NOTARIALES (NATURALEZA JURÍDICA).

**"Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad" 370**

Expte. nº 4807/2006

DOMINIO DEL ESTADO – BIENES PRIVADOS DEL ESTADO – TRANSFERENCIA DE BIENES DEL ESTADO (REQUISITOS) – SANCIÓN DE LA LEY – FIDEICOMISO – CORPORACIÓN BUENOS AIRES SUR SOCIEDAD DEL ESTADO – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN.

**"Urbano, Antonio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 374**

Expte. n° 4973/2006

SUBSIDIO PARA EXCOMBATIENTES (ALCANCES) (REQUISITOS) – VETERANOS DE GUERRA – PERSONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS – HABER DE RETIRO – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) (CONCEPTO) – DISCRIMINACIÓN NO ARBITRARIA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) – DIVISIÓN DE PODERES (ALCANCES) (CONCEPTO) – RAZONES DE OPORTUNIDAD, MÉRITO O CONVENIENCIA.

**"Gigacable S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 382**

Expte. nº 4627/2006

OCUPACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO – PODER DE POLICÍA (ALCANCES) (CONCEPTO) – TELEVISIÓN POR CABLE (RÉGIMEN JURÍDICO) – PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN POR CABLE – COSTOS DE INFRAESTRUCTURA – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) (CONCEPTO) – LIBRE COMPETENCIA – DERECHOS DEL CONSUMIDOR – CONTROL DE RAZONABILIDAD.

**"Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 387**

Expte. n° 5167/2007

HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO (REQUISITOS) – LOCAL NO BAILABLE – CLUB DE MÚSICA EN VIVO – MÚSICA EN VIVO – COEFICIENTE DE OCUPACIÓN – OCUPACION DEL ESTABLECIMIENTO – CÓDIGO DE EDIFICACIÓN – CÓDIGO DE HABILITACIONES Y VERIFICACIONES – PODER DE POLICÍA – SEGURIDAD PÚBLICA – DERECHO DE TRABAJAR – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) (CONCEPTO).

**"Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios – Mutual c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 393**

Expte. n° 5520/2007

CORRETAJE INMOBILIARIO – MATRÍCULA PROFESIONAL (REQUISITOS) – TÍTULO PROFESIONAL – EJERCICIO PROFESIONAL – COLEGIO ÚNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS – PODER DE POLICÍA – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – FACULTADES CONCURRENTES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.

**"Finoli, Micaela c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 396**

Expte. n° 5851/2008

LICENCIA DE CONDUCIR (REQUISITOS) – EXAMEN PSICOFÍSICO (ALCANCES) – CÓDIGO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN – DECRETO REGLAMENTARIO – FACULTADES DISCRECIONALES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY.

**"Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 402**

Expte. nº 5541/2007

PROCESO CONTRAVENCIONAL – NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO – POTESTAD PENAL ASESORÍA GENERAL TUTELAR – CONSEJO DE LOS DERECHOS DE NIÑAS NIÑOS Y ADOLESCENTES – SENTENCIA INTERPRETATIVA – PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

**"Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 410**

Expte. n° 5942/2008

LEY DE SALUD MENTAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – LEY DE MINISTERIOS – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – SISTEMA REPUBLICANO– FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – RAZONES DE OPORTUNIDAD, MÉRITO O CONVENIENCIA – CONFLICTO DE PODERES – LEGITIMACIÓN PROCESAL.

**"Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 415**

Expte. nº 6153/2008

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA: ALCANCES, CONCEPTO – POLÍTICAS PÚBLICAS — PROGRAMAS SOCIALES DE CARÁCTER HABITACIONAL – PROGRAMA DE ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE – SUBSIDIO ESTATAL – DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES –DERECHOS HUMANOS – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA –DIVISIÓN DE PODERES –REGLAMENTACIÓN DE LA LEY.

**"Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 425**

Expte. n° 6370/2008

TRIBUTOS – CONTRIBUCIONES ESPECIALES – TASAS – RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – TRATAMIENTO DE RESIDUOS – GESTIÓN AMBIENTAL – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY.

**"Valot SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 431**

Expte. n° 6942/2009

TRIBUTOS – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – EXENCIONES IMPOSITIVAS – ACTIVIDAD INDUSTRIAL – PACTO FEDERAL PARA EL EMPLEO, LA PRODUCCIÓN Y EL CRECIMIENTO – DERECHO INTRAFEDERAL – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – DERECHO DE PROPIEDAD – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – COMERCIO INTERJURISDICCIONAL – IGUALDAD TRIBUTARIA.

**"Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 436**

Expte. n° 8940/2012

TRIBUTOS – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ALÍCUOTA – INTERMEDIACIÓN DE SERVICIOS – SERVICIOS INMOBILIARIOS – CORRETAJE INMOBILIARIO –COLEGIO UNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS – PROFESIONES LIBERALES – IGUALDAD TRIBUTARIA – SENTENCIA INTERPRETATIVA (IMPROCEDENCIA)– LEGISLADOR NEGATIVO (IMPROCEDENCIA).

**"Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 440**

Expte. n° 9066/2012

ASAMBLEA DE TRABAJADORES – ASOCIACIONES SINDICALES – LIBERTAD SINDICAL – DERECHO DE HUELGA – DERECHO DE REUNIÓN – PRINCIPIO DE LEGALIDAD –FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DELEGADAS – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – PRINCIPIO PRO HOMINE – SERVICIOS ESENCIALES – AFECTACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

**"Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 448**

Expte. n° 9552/2013

EMPLEO PÚBLICO (RÉGIMEN JURÍDICO) – ESTABILIDAD DEL EMPLEADO PÚBLICO (REQUISITOS) – ESTRUCTURA ORGÁNICA – CARRERA ADMINISTRATIVA – PERSONAL DE PLANTA PERMANENTE – INGRESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA – CONCURSO PÚBLICO – IGUALDAD ANTE LA LEY.

**"Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad" 452**

Expte. n° 9743/2013

JERARQUÍA DE LAS LEYES – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – FACULTADES REGLAMENTARIAS – FACULTADES ADMINISTRATIVAS – UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS – UNIDAD ADMINISTRATIVA DE ATENCIÓN DE FALTAS ESPECIALES.

**"Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", y su acumulado expte. n° 12638/15 "Unión Argentina de Prestadores de Servicios Gerontológicos c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 456**

Expte. n° 12593/2015

ESTABLECIMIENTOS GERIÁTRICOS (RÉGIMEN JURÍDICO) – SISTEMA BÁSICO DE SALUD – GESTIÓN DE ROPA HOSPITALARIA – RESIDUOS PATOGÉNICOS (CONCEPTO) – RESIDUOS PATOLÓGICOS (CONCEPTO) – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – DECRETO REGLAMENTARIO (REQUISITOS) – FACULTADES REGLAMENTARIAS (ALCANCES) – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN.

**"Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" 462**

Expte. n° 12864/2015

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO (REQUISITOS) – DURACIÓN DEL MANDATO (RÉGIMEN JURÍDICO) – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN – REGLAMENTO DE COPROPIEDAD.

# SENTENCIAS QUE DECLARAN LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA IMPUGNADA

Ley nº 402 – Artículo 24

La norma cuestionada pierde su vigencia con la publicación de la sentencia que declare su inconstitucionalidad en el Boletín Oficial, siempre que no se trate de una ley.

Si se trata de una ley, el Tribunal Superior notifica la sentencia a la Legislatura a los efectos previstos por el art. 113 Inc. 2° de la Constitución de la Ciudad.

Si dentro de los tres meses de notificada a la Legislatura la sentencia declarativa, la ley no es ratificada por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes, pierde su vigencia desde el momento de la publicación en el Boletín Oficial de la sentencia que declaró la inconstitucionalidad.

## "FIORE SAVINO, ENRIQUE C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 143/1999**

**Fecha:** 28/04/2000.

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 937 del 08/05/2000.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Guillermo A. Muñoz, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma declarada inconstitucional:**

Artículo 1 de la resolución conjunta nº 61 del 18/02/2000 de las Secretarías de Gobierno y de Obras y Servicios Públicos.

*"Suspéndase en forma transitoria y provisoria, por el plazo de ciento ochenta (180) días a partir de la vigencia de la presente, la iniciación de trámites, así como los que se hallaren en curso de ejecución, para la habilitación y registración correspondiente a nuevas agencias de remises".*

## VOCES:

HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO: REQUISITOS – TRÁMITE – AGENCIA DE REMISES – SERVICIO DE REMISES – DERECHO DE PETICIONAR – LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA – DERECHO DE TRABAJAR – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: ALCANCES.

## RESEÑA:

El actor impugna la constitucionalidad de una serie de resoluciones del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que suspenden la iniciación de los trámites para obtener la habilitación de agencias de remises, por entender que afectan el derecho a peticionar a las autoridades y lesionan los derechos a trabajar, a comerciar y a ejercer industria lícita.

El Tribunal Superior de Justicia, en voto conjunto, declara la inconstitucionalidad del art 1° de la resolución conjunta nº 61/2000.

Para así decidir, los jueces consideran la dimensión temporal de la reglamentación administrativa cuestionada y observan que la suspensión transitoria de la posibilidad de iniciar o continuar los trámites de habilitación para nuevas agencias de remís, mediante sucesivas prórrogas, había superado los tres años de duración.

Fundamentan la inconstitucionalidad declarada en que:

El condicionamiento del ejercicio de un derecho a requisitos específicos que deben ser acreditados ante la Administración exige asegurar la posibilidad concreta de presentarse ante ella.

El derecho de peticionar a las autoridades, habitualmente valorado desde el punto de vista político, se aplica al procedimiento administrativo; si para ejercer un derecho se requiere una previa presentación ante la Administración, es lógico que se reconozca el derecho a efectuarla.

La serie de suspensiones dispuestas condujo, en definitiva, a la prohibición de efectuar solicitudes administrativas de habilitación, de manera tal que se concluyó modificando la calificación jurídica de una actividad, que pasó de estar permitida bajo ciertas condiciones, a estar, en definitiva, prohibida.

Concluyen entonces, que la norma impugnada afecta de manera ilegítima los derechos de peticionar a las autoridades y de ejercer industria lícita.

**VER FALLO COMPLETO**

# "HIPÓDROMO ARGENTINO DE PALERMO S.A. C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 506/2000**

**Fecha:** 28/6/2001

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1228 del 6/7/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 1º de la resolución nº 871 del 01/06/2000 de la Secretaría de Hacienda y Finanzas.

*"Determinase por vía de interpretación que los ingresos provenientes de la venta de apuestas en hipódromos, canódromos y similares, se hallan sujetos al impuesto sobre los Ingresos Brutos, con arreglo a lo determinado en el art. 155 inc. 1º del Código Fiscal (t.o. 2000) y con la alícuota prevista en el art. 51 Inc. 5º de la Ley Tarifaria para el año 2000."*

## VOCES:

DERECHO TRIBUTARIO – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ALÍCUOTA – HECHO IMPONIBLE – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – JUEGOS DE AZAR – HIPÓDROMOS – APUESTAS HÍPICAS – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – DELEGACION DE FACULTADES A LA ADMINISTRACION – INTERPRETACIÓN DE LA LEY – PROHIBICIÓN DE ANALOGÍA – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA.

## RESEÑA:

La actora solicita el control abstracto de constitucionalidad de la resolución nº 871/SHyF/2000. Aduce que es contraria a los principios de legalidad y reserva en materia tributaria, que afecta el derecho de propiedad y que viola los principios de capacidad contributiva y de razonabilidad.

El Tribunal Superior de Justicia declara la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

El juez **Julio B. J. Maier**, en voto al que adhieren los demás jueces, destaca que los artículos 9 y 51 de la Constitución de la Ciudad establecen el principio de legalidad. Señala que la norma impugnada incluye a los ingresos provenientes de la venta de apuestas en hipódromos, canódromos y similares entre los alcanzados por la locución "juegos de azar"

contenida en el art. 155 inc. 1º del Código Fiscal, y lo hace mediante una resolución interpretativa de insuficiente jerarquía normativa, con pretendidos argumentos de carácter analógico o extensivo que no habilitan la instauración de un hecho imponible en violación del principio de reserva legal; de este modo, so color de interpretación, se viola la prohibición de delegar en el Poder Ejecutivo local la institución de un hecho imponible.

El juez **José Osvaldo Casás** agrega que los considerandos de la resolución cuestionada invocan en su favor las previsiones recogidas en el Modelo de Código Tributario para América Latina del Programa de Tributación Conjunta OEA/BID de 1967 pero omiten referir que el art. 6º del referido Código establece: "La analogía es un procedimiento admisible para colmar los vacíos legales, pero en virtud de ella no pueden crearse tributos ni exenciones".

Afirma que las correlaciones que se suscitan entre "reserva de ley", "interpretación" e "integración" de las normas tributarias deben estar presididas por la regla "sobre normación", acogida en el art. 17 de la Constitución Nacional, a tenor del cual: "Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el art. 4"; concepto que, en términos equivalentes o más rigurosos, recoge la Constitución local cuando en el art. 51 consagra: "No hay tributo sin ley formal; es nula cualquier delegación explícita o implícita que de esta facultad haga la Legislatura. La ley debe precisar la medida de la obligación tributaria ...".

Destaca que, de admitirse la "integración por analogía" en el Derecho Tributario sustantivo se trasvasaría la potestad tributaria normativa del legislador a la Administración o al Juez para que desarrollen, deductivamente, una "ratio" potencialmente más amplia que la sancionada, con agravio al multisecular principio de "reserva de ley" que preside esta materia y a la regla de "separación de poderes".

Señala que la resolución impugnada no solo subsume por analogía los ingresos provenientes de la venta de apuestas en hipódromo, canódromos y similares a los provenientes de la "comercialización de billetes de lotería y juegos de azar autorizados, cuando los valores de compra y de venta son fijados por el Estado" —situación que no se verifica en la especie, en tanto, el valor del boleto turfístico y sobre todo el "sport", son consecuencia del número de caballos intervinientes en la carrera y de lo que se ha apostado a cada uno de ellos—, sino que ha avanzado aún más, ejercitando en plenitud una potestad tributaria normativa exclusiva de la Legislatura al fijar una base imponible especial y una alícuota diferenciada, para arribar al quantum de la obligación tributaria a cargo del perceptor de los ingresos.

La jueza **Ana María Conde** añade que el principio de legalidad tributaria determina que no puede haber tributo sin ley previa que lo establezca. Afirma que la vigencia de este principio implica que los caracteres esenciales del tributo y la forma, contenido y alcance de la obligación tributaria deben estar consignados expresamente en la ley, para de ese modo evitar la arbitrariedad en la imposición y la imprevisibilidad de las cargas tributarias. Puntualiza que hay que distinguir la interpretación extensiva del procedimiento analógico, ya que la primera está permitida en el derecho tributario sustantivo, mientras que el segundo está prohibido en dicha materia.

Concluye que no pueden válidamente subsumirse dentro del supuesto referido por el art. 155 del Código Fiscal los ingresos provenientes de apuestas en hipódromos, canódromos y similares porque: a) no existen diferencias entre precios de compra y de venta de billetes de apuesta, que puedan configurar la base imponible especial contemplada en la norma anteriormente citada; b) los valores de las apuestas no son fijados por el Estado; y c) las carreras de caballos y de canes no constituyen un "juego de azar". Por lo tanto, la interpretación efectuada al dictar la resolución 871/00 no sólo no respeta la letra de la ley, sino tampoco su espíritu.

**VER FALLO COMPLETO**

## "SALGADO, GRACIELA BEATRIZ C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 826/2001**

**Fecha:** 21/11/2001

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1328 del 28/11/2001.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Guillermo A. Muñoz, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Normas declaradas inconstitucionales**

Artículo 14 inc. e) y artículo 81, 2º párrafo de la ordenanza nº 40593 —Estatuto Municipal del Docente— (segmentos normativos destacados "en negrita"):

*"Art. 14: El ingreso en la carrera docente se efectuará en cada Área de la Educación por el cargo de menor jerarquía de los escalafones respectivos. En el caso de establecimientos del Área Post–Primaria se ingresará con no menos de 16 horas de clase semanales, salvo tratándose de asignaturas específicas que contaren con un número menor en el respectivo curriculum. En caso de ingreso con menos de 16 horas semanales, las Juntas procurarán que se alcance dicho total en el menor tiempo posible, en cualquier época del año. Para ingresar en la docencia, son condiciones generales y concurrentes:* ***inc. e) En el área de la Educación inicial, el Título II, Capítulo I, fijará la edad máxima de ingreso a la modalidad."***

*"Art. 81: El ingreso en el Área de la Educación inicial se hará en el cargo de Maestro de Sección, por concurso de Títulos y Antecedentes, con el complemento de pruebas de oposición en los casos específicamente determinados y con intervención de la Junta de*

*Clasificación. A tal fin serán de aplicación las Disposiciones de los artículos 14, 15, 16 y 17 del presente Estatuto.*

***En lo que respecta a la edad de ingreso, tal como lo señala el Art. 14 en el inciso e) podrán inscribirse los aspirantes que a la fecha de llamado a concurso, no cuenten con más de treinta y cinco (35) años de edad, excepto que posean antigüedad docente en establecimientos oficiales o adscriptos y siempre que la diferencia entre los años de edad del aspirante y los servicios computados, no exceda de treinta y uno (31)".***

## VOCES:

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES – ESTATUTO DEL DOCENTE – INGRESO A LA DOCENCIA: REQUISITOS – IGUALDAD ANTE LA LEY – DISCRIMINACION POR EDAD – DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA –PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD –CATEGORÍAS SOSPECHOSAS.

## RESEÑA:

La actora promueve acción con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad y la pérdida de vigencia de los artículos 14 inc. e) y 81 de la ordenanza nº 40593, en cuanto establecen una edad máxima para ingresar a la carrera docente. Fundamenta su petición en los artículos 11 y 41 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, 16 de la Constitución Nacional y art. 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El Tribunal Superior de Justicia declara la inconstitucionalidad de las normas impugnadas en cuanto se refieren a la edad de ingreso al área de la educación inicial.

El juez **Guillermo A. Muñoz**, en voto al que adhieren los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, considera, en lo sustancial, que para que la norma que trata de manera distinta a las personas de más de 35 años sea constitucional, es necesario que las diferencias que establece sean razonables y, habida cuenta de que el mismo estatuto solo limita el ingreso a quienes no poseen antigüedad docente y además fija límites para el ingreso pero no para la permanencia en la actividad, concluye que el límite fijado vulnera la norma general de igualdad contenida en el art. 11 de la Constitución de la Ciudad. A igual solución arriba enfocando la cuestión desde la perspectiva de las "categorías sospechosas". Concluye que, en atención a la inconstitucionalidad declarada, y a pesar de que se trata de una ordenanza, corresponde notificar la sentencia a la Legislatura (art. 24, ley nº 402) que, dentro del lapso de tres meses puede ratificar la norma impugnada con mayoría de dos tercios.

En disidencia parcial los jueces **Julio B. J. Maier** y **Alicia E. C. Ruiz** —que, cada cual por su voto, coinciden en que la discriminación etaria establecida es inconstitucional, en síntesis, por constituir una categoría sospechosa que no se ha demostrado necesaria para alcanzar un fin legítimo— sostienen que por tratarse la **norma declarada inconstitucional** de una ordenanza y no de una ley en sentido formal, no corresponde el reenvío a la Legislatura.

**VER FALLO COMPLETO**

# "DE CRISTÓBAL DE SIEBER, GRACIELA ESTHER C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 1530/2002**

**Fecha:** 4/12/2002

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1588 del 12/12/2002.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Guillermo A. Muñoz, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Norma declarada inconstitucional**

Decreto nº 611/86 de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (modificado por el decreto nº 3052/87), artículo 27 inciso a), apartado 1, del Anexo I.

"No tendrá derecho al ascenso de jerarquía el personal que goce de una jubilación o retiro en cualquier jurisdicción."

## VOCES:

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES – ESTATUTO DEL DOCENTE – ASCENSO LABORAL – JERARQUÍA DE LAS LEYES – FACULTADES LEGISLATIVAS – FACULTADES REGLAMENTARIAS: ALCANCES – JUBILACIONES – BENEFICIOS PREVISIONALES.

## RESEÑA:

La actora promueve acción con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad y la pérdida de vigencia del art. 27 inciso a) apartado 1 del Anexo I del decreto reglamentario de la ordenanza nº 40593 –Estatuto Municipal del Docente– por entender que introduce una exigencia para ascender (no gozar de una jubilación o retiro en cualquier jurisdicción) que no está establecida en la ordenanza, constituyendo un exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria, contrario al art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia declara la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

Para así decidir, el juez **Guillermo A. Muñoz**, en voto al que adhieren los demás jueces y juezas, considera en síntesis, que si bien la norma constitucional que fundamenta la preten-

sión no existía al momento de entrar en vigor la ordenanza o su decreto reglamentario, con el dictado de la Constitución de la Ciudad, no se adapta a los límites allí impuestos al Poder Ejecutivo en materia de reglamentación de normas de sustancia legislativa, en tanto crea una exigencia no prevista en el Estatuto Municipal del Docente que regula el derecho al ascenso en la carrera docente: la exigencia de no gozar de jubilación o retiro.

El juez **Julio B. J. Maier** agrega que el decreto nº 611/88 exorbita su función al crear un requisito contrario a la disposición que dice complementar; requisito que, a la postre, se constituye en una lisa y llana derogación del art. 27 inc. a) del Estatuto del Docente, extremo que no es dable admitir dada la relación jerárquica y funcional de los preceptos examinados.

**VER FALLO COMPLETO**

## "GORDILLO, AGUSTÍN ALBERTO C/ GCBA (LEGISLATURA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES) Y OTRO S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 1867/2002**

**Fecha:** 25/11/2003

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1828 del 28/11/2003

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier y Carlos Alberto Ventureira (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Normas declaradas inconstitucionales**

Artículo 5 y cláusulas transitorias 2º y 5º de la ley nº 31.

Artículo 5, primer párrafo y cláusulas transitorias 2º, 4º y 5º de la ley n° 54.

Artículo 11, primer párrafo y artículo 14, primer párrafo de la resolución nº 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires.

**Ley n° 31**

*"Artículo 5.– "Jueces y juezas: Los jueces o juezas deben tener cuatro (4) años de antigüedad en el ejercicio de la magistratura, como mínimo".*[1] (Ver nota al pie)

1Resolución Nº 12/LCABA/2004: Artículo 1º – Ratifícanse el art. 5º y las Cláusulas Transitorias 2º y 5º de la ley Nº 31; y el art. 5º, primer párrafo, de la ley Nº 54, BOCBA n° 1910 del 29/03/2004.

*Cláusula transitoria 2° (modificada por la ley nº 1007, BOCBA nº 1599 del 30/12/02): "Antigüedad de los jueces y juezas: El requisito previsto en el artículo 5º de la presente ley comienza a regir a partir del año 2010*. (Ver nota al pie)

*Cláusula transitoria 5° " Integración del estamento de jueces y juezas: Hasta tanto no sea nombrado/a el/la último/a de los primeros/as treinta (30) jueces y juezas designados/as de conformidad con lo establecido en el artículo 118º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Consejo de la Magistratura se constituye con los/las representantes de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los/las electos/as por los abogados/as elegidos/as en la forma que establece la presente ley". (Ver nota al pie)*

**Ley n° 54**

*Artículo 5: "Los jueces y juezas miembros del Jurado de Enjuiciamiento deben tener cuatro (4) años de antigüedad en el ejercicio de la magistratura, como mínimo." (Ver nota al pie).*

Disposición transitoria 2°: *"El requisito de antigüedad previsto en los artículos 5° y 7° de la presente ley comienza a regir a partir del año 2003"*

Disposición transitoria 4°*: "Dentro de los noventa (90) días corridos de haber sido nombrado el/la último/a de los/as primeros/as treinta (30) jueces y juezas designados/as de conformidad con lo establecido en el artículo 118° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Consejo de la Magistratura debe convocar a elección de los/as miembros del Jurado de Enjuiciamiento en representación del estamento de jueces y juez*as."

Cláusula transitoria 5°: "*Integración del ministerio público: Dentro de los noventa (90) días corridos de haber sido nombrado el/la último/a de los/as primeros/as treinta (30) integrantes del Ministerio Público designados/as de conformidad con lo establecido en el artículo 126 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Consejo de la Magistratura debe convocar a elección de los/as miembros del Jurado de Enjuiciamiento en representación del estamento de integrantes del Ministerio Público".*

**Resolución nº 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad**

Artículo 11: "*Integración de las listas y asignación de cargos. Los candidatos/as deben tener por lo menos cuatro (4) años de antigüedad en el ejercicio de la magistratura como mínimo (Ley Nº 31 art.5)."*

Artículo 14: "*Integración de las listas y asignación de cargos. Los candidatos/as deben tener cuatro (4) años de antigüedad en el ejercicio de la magistratura como mínimo. (art. 5, ley nº 54)".*

## VOCES:

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA – JURADO DE ENJUICIAMIENTO – INTEGRACIÓN DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO – REPRESENTANTES DE LA JUDICATURA (REQUISITOS) – ANTIGÜEDAD– FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SISTEMA DE REPRESENTACION PROPORCIONAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

## RESEÑA:

El actor promueve acción con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad y la pérdida de vigencia del art. 5º y las disposiciones transitorias segunda y quinta de la ley nº 31; del art. 5º y las disposiciones transitorias segunda, cuarta y quinta de la ley nº 54; de los artículos 11, 14 y 17 de la resolución nº 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad; y la resolución nº 249/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad, en el entendimiento de que han introducido restricciones para la integración del Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento con representantes de la judicatura, en contradicción con los artículos 1, 10, 107, 115, 116 y 117, y cláusulas transitorias 12º y 14º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y con el objetivo de promover y afianzar la justicia, establecido en los preámbulos constitucionales nacional y local, y los artículos 1, 5, 18, 28 y 31 de la Constitución Nacional.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Carlos Alberto Ventureira hace lugar parcialmente a la acción planteada y, en consecuencia, declara la inconstitucionalidad del art. 5 y de las cláusulas transitorias 2º y 5º de la ley n° 31; del art. 5, primer párrafo y de las cláusulas transitorias 2º, 4º y 5º de la ley n° 54; del art. 11, primer párrafo y del art. 14, primer párrafo de la resolución 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As y rechaza la acción respecto del art. 5, segundo, tercer y cuarto párrafo de la ley n° 54; del art. 11, segundo y tercer párrafo, del art. 14, segundo y tercer párrafo y del art. 17 de la resolución 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As. y de la resolución 249/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 5 Y DE LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS 2º Y 5º DE LA LEY N° 31; DEL ART. 5, PRIMER PÁRRAFO Y DE LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS 2º, 4º Y 5º DE LA LEY N° 54; DEL ART. 11, PRIMER PÁRRAFO Y DEL ART. 14, PRIMER PÁRRAFO DE LA RESOLUCIÓN 248/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS.

La jueza **Ana María Conde** fundamenta la decisión, en lo sustancial, en que el recaudo especial establecido por la Constitución de la Ciudad para los representantes de los jueces en el Consejo de la Magistratura y Jurado de Enjuiciamiento es haber sido electos por sus pares. Destaca que la exigencia del transcurso de un determinado lapso en ejercicio de la función para el desempeño del cargo, impuesta a través de las leyes reglamentarias, desvirtúa la norma constitucional y la expresa voluntad del constituyente por lo que entiende que corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 5 de la ley n° 31 y del art. 5, primer párrafo de la

ley n° 54, así como también de las cláusulas transitorias 2º de ambas leyes (que determinan a partir de cuándo entran en vigencia los aludidos requisitos de idoneidad).

Con respecto a la cláusula transitoria 5º de la ley n° 31 y las cláusulas transitorias 4º y 5º de la ley n° 54 —que establecen que los representantes de los jueces y del Ministerio Público recién podrán integrar el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento cuando treinta magistrados hayan sido designados de conformidad con lo establecido en el art. 118 de la Constitución de la Ciudad— señala que constituyen una barrera inconstitucional contraria al principio de razonabilidad pues conducen a una conformación irregular y desequilibrada del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento, que entra en pugna con los artículos 115, 121 y las cláusulas transitorias 12 inc. 4º y 14 de la Constitución de la Ciudad.

Por las mismas razones, considera que los primeros párrafos de los artículos 11 y 14 de la resolución nº 248/02 —que incorporan la antigüedad de cuatro años en el ejercicio de la magistratura como requisitos para los jueces candidatos a integrar el Consejo de la Magistratura (art. 11) y el Jurado de Enjuiciamiento (art. 14)— deben correr la misma suerte que aquellas cláusulas legales que reproducen.

Por último, concluye que los demandantes no han introducido argumentos autónomos destinados a cuestionar adecuadamente la constitucionalidad de las demás normas impugnadas.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** comparte la solución y los fundamentos y agrega que las leyes n° 31 y 54 no proporcionan criterio alguno que explique la introducción del requisito de la antigüedad. La ausencia de toda justificación respecto de dicha pauta lo torna irrazonable, porque genera una asimetría en perjuicio de los representantes del Poder Judicial.

Con respecto a la imposición legal de alcanzar un número de, al menos, treinta jueces y juezas y/o integrantes del Ministerio Público, designados/as de conformidad con lo establecido en los artículos 118 y 126 de la Constitución de la Ciudad para convocar a elecciones y posibilitar así su incorporación al Consejo de la Magistratura o al Jurado de Enjuiciamiento, afirma que es una inconstitucionalidad sobreviniente.

Los jueces **José Osvaldo Casás** y **Carlos Alberto Ventureira**, en voto conjunto, hacen lugar parcialmente a la acción y declaran la inconstitucionalidad del art. 5° y de las disposiciones transitorias segunda y quinta de le ley n° 31; del art. 5°, primer párrafo y de las disposiciones transitorias segunda, cuarta y quinta de la ley n° 54; y de los artículos 11, primer párrafo y 14, primer párrafo de la resolución n° 248/2002 CM, y la rechazan en lo que respecta al art. 17 de la resolución n° 248/2002 y a la resolución n° 249/2002, ambas dictadas por el Consejo de la Magistratura.

Para así decidir, consideran, en síntesis, que las reglas legales que disponen una privación no prevista a nivel constitucional para integrar órganos como el Consejo y el Jurado con el estamento de los jueces, deben escrutarse con particular estrictez, pues consagran la ausencia del protagonista principal del servicio de justicia en espacios y cuestiones que,

ineludiblemente le atañen y le son propios. Analizan la pretendida justificación de la limitación legal —mayor representatividad— y postulan que entre un juez menos representativo o ningún juez, debe integrar el Consejo o el Jurado ese juez menos representativo pues en caso contrario, terminan representando a los magistrados personas que no lo son. En ese sentido, señalan la irrazonabilidad de las normas objetadas teniendo en cuenta, además de la claridad de los artículos 115 y 121 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la idea fuerza que surge de las expresiones volcadas en la Convención Constituyente de 1996.

En disidencia, el juez **Julio B. J. Maier** se pronuncia por el rechazo de la acción declarativa interpuesta. A su criterio, no hay vinculación lógica directa entre las alegadas inconstitucionalidades y las cláusulas transitorias 12 y 14 de la Constitución de la Ciudad, que al no resultar desmesurado el número “piso” de treinta jueces, la discusión acerca de su racionalidad es meramente política. Afirma que no existen en el caso pautas que conduzcan a imponer un estándar de escrutinio agravado al análisis de la razonabilidad de la medida y que, en definitiva el actor no ha satisfecho la carga de demostrar la irrazonabilidad de las normas impugnadas, y, por ende, dada la presunción de legitimidad que ostentan las leyes frente a la Constitución —inconstitucionalidad en casos de excepción verificados— debe sostenerse su constitucionalidad.

IMPUGNACIÓN RESPECTO DEL ART. 11, SEGUNDO Y TERCER PÁRRAFO, ART. 14, SEGUNDO Y TERCER PÁRRAFO Y ART. 17 DE LA RESOLUCIÓN 248/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS. Y DE LA RESOLUCIÓN 249/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS.

La jueza **Ana María Conde** rechaza la acción interpuesta contra la validez de los párrafos 2º y 3º de los artículos 11 y 14 de la resolución CM 248/02, porque entiende que las cuestiones sobre las que tratan –composición por sexo de la lista y distribución de cargos, y al sistema de representación proporcional– no han sido atacadas en cuanto a su validez constitucional. Igual solución propicia contra la impugnación de la resolución CM 249/02 –que regula la convocatoria a elecciones de representantes de los abogados, para integrar el Consejo y el Jurado de Enjuiciamiento–. Fundamenta su decisión en que los aspectos regulados por esta norma tampoco han sido puestos en duda en cuanto a su validez en la presente acción.

Rechaza también la acción interpuesta contra la validez del art. 17 de la resolución 248/02 que establece el requisito de antigüedad respecto de los miembros del Ministerio Público candidatos a integrar el Jurado de Enjuiciamiento. Considera que los demandantes no han introducido argumentos autónomos destinados a cuestionar adecuadamente su constitucionalidad y, de modo relevante, tampoco han objetado la del art. 7 de la ley n° 54, en que la norma reglamentaria aludida se sustenta —ello pese a su semejanza con los artículos 5 de las leyes n° 31 y 54—, lo que obsta a su declaración de inconstitucionalidad en estos estrados.

El juez **Julio B. J. Maier** rechaza la acción en su totalidad. Sostiene, en esencia, que el actor no ha satisfecho la carga de demostrar la irrazonabilidad de las normas impugnadas, dada la presunción de legitimidad que ostentan las leyes frente a la Constitución y que la postergación temporal de la elección de jueces hasta tanto exista un número determinado de

magistrados en funciones, no parece una medida irracional, ni tampoco desproporcionada. Coteja las normas impugnadas con la cláusula transitoria décimocuarta de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y concluye que ésta no ofrece ni la mínima base necesaria para declarar una norma inconstitucional.

Sobre la constitucionalidad de las resoluciones del Consejo de la Magistratura, también impugnadas, destaca que el Consejo de la Magistratura no tiene poder para declarar inválida una disposición legislativa. A su entender, una de las resoluciones impugnadas sólo ha repetido el contenido de la ley (resolución n° 248/02) y la otra ha llevado a cabo en lo posible la disposición legislativa (resolución n° 249/02).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** rechaza la inconstitucionalidad deducida respecto de la resolución 249/02 del Consejo de la Magistratura. Considera que las omisiones que la accionante atribuye a dicha norma no resultan significativas desde la perspectiva de la adecuación constitucional de dicha resolución. Advierte que el Consejo de la Magistratura pudo convocar a las elecciones de los representantes de los abogados sin que debiera necesariamente convocar, en el mismo plexo normativo, a las de los jueces y miembros del Ministerio Público.

Con relación a la impugnación del segundo párrafo del art. 17 de la resolución del Consejo de la Magistratura nº 248/02, interpreta que es ajeno al objeto de la acción.

Los jueces **José Osvaldo Casás** y **Carlos Alberto Ventureira** rechazan la impugnación con relación al art. 17 de la resolución n° 248/2002 CM y a la resolución n° 249/2002. Para así decidir aclaran que nada tienen que resolver con relación al art. 17 del reglamento aprobado por la resolución n° 248/2002 CM y que la invalidez de la resolución n° 249/2002 CM no se encuentra debidamente fundada.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 2535/2003**

**Fecha:** 15/7/2004

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1998 del 6/8/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Marcelo Pablo Vázquez (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 1, primer párrafo, de la ley n° 23076, sustitutivo del segundo párrafo del art. 2° de la ley n° 23052.

"*El Poder Ejecutivo reglamentará esta disposición, estableciendo sanciones que no superen los treinta días de clausura del local y los quinientos mil pesos argentinos de multa para los distribuidores y exhibidores que no cumplieran con las obligaciones impuestas en relación a las calificaciones que corresponden al Instituto Nacional de Cinematografía.*"

## VOCES:

CINEMATOGRAFÍA – EXHIBICIÓN DE PELÍCULA – CALIFICACIÓN DE PELÍCULAS – PODER DE POLICÍA – PODER LEGISLATIVO NACIONAL – LEY NACIONAL –DELEGACIÓN LEGISLATIVA – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO: ALCANCES – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: LÍMITES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD — PRINCIPIO DE LEGALIDAD – LEY PENAL EN BLANCO – TIPO PENAL – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES.

## RESEÑA:

La actora demanda, por vía de la acción declarativa, solicita la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 1º de la ley nº 23076 y de los artículos 4º y 14º del decreto reglamentario nacional nº 3899/84. Aduce que el art. 1º de la ley n° 23076, en tanto delega en el Poder Ejecutivo la facultad de dictar tipos represivos, lesiona el principio de reserva legal establecido en la Constitución Nacional (artículos 18, 19, 76 y 99 inc. 3°) y local (artículos 1°, 10, 68, 84 y 103). Respecto del art. 14 del decreto nº 3899/84 plantea que encomienda ilegítimamente a un organismo administrativo nacional —el Instituto Nacional de Cinematografía— la designación de los integrantes de la Comisión Asesora de Exhibiciones Cinematográficas cuando, en su criterio, son funciones de poder de policía local que sólo corresponden al gobierno de la Ciudad (artículos 129 CN y 80, 81, inc. 1º y 104, inc. 11, CCBA). En cuanto al art. 4º del citado decreto, entiende que se configura un exceso reglamentario toda vez que el art. 2º inc. b, de la ley nº 23052 solo autoriza al Poder Ejecutivo a prevenir a los adultos sobre el contenido de las películas y no lo habilita para que permita la exhibición de determinadas películas únicamente en salas 'condicionadas', lo que, en opinión de la accionante importa una censura previa de la actividad cinematográfica, que afecta la libre expresión y el derecho de recibir y difundir información a los adultos, contraria a los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional, 13.2 y 13.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 47 de la Constitución de la Ciudad.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y Marcelo P. Vázquez resuelve hacer lugar parcialmente a la demanda y declara la inconstitucionalidad del primer párrafo del art. 1° de la ley n° 23076, y rechazarla en lo restante.

El juez **Julio B. J. Maier** considera, en lo sustancial, que el art. 1° de la ley n° 23076 establece una forma de delegación legislativa a favor del Poder Ejecutivo, autorizándolo a crear tipos represivos y sus correspondientes sanciones. En la medida en que los sujetos pasivos y las conductas prohibidas pueden ser inferidas de la propia ley, el marco de la delegación queda circunscrito. Asegura que en cuanto a las sanciones, la ley establece claramente la base de la delegación, con lo que no se trata de un caso de ley punitiva en blanco. Por ende, sostiene que con la delegación no se resiente el principio de legalidad, en la medida en que el Poder Ejecutivo solo establece tipos represivos dentro de los límites de las bases establecidas por la ley. Sin perjuicio de ello, concluye que la norma se enfrenta con el obstáculo del art. 84 de la Constitución de la Ciudad que veda la delegación de atribuciones legislativas, prohibición que alcanza también a los poderes Ejecutivo y Legislativo federal en su carácter de autoridades locales en materias que han sido transferidas a la Ciudad. Empero, postula que las posibilidades de oponer la declaración abstracta de inconstitucionalidad a las autoridades federales son inciertas y por ende la expulsión del orden jurídico local de una norma que ha merecido la tacha de inconstitucionalidad —según lo previsto por el art. 113 inc 2°, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires— no tendría efecto práctico alguno, por lo que propicia la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad inmediata de la norma impugnada y su puesta en en conocimiento de la Legislatura y del Poder Ejecutivo.

Con relación al art. 14 del decreto reglamentario nº 3899/84, sostiene que la impugnada conformación de la Comisión Asesora de Exhibiciones Cinematográficas, por ser sus integrantes designados por un organismo administrativo nacional —el Instituto Nacional de Cinematografía—, no significa *per se* una vulneración a la autonomía local, en la medida en que las autoridades locales tienen facultades para ponerle fin y asumir por sí el ejercicio del poder de policía en la materia.

En cuanto a la pretendida invalidez del art. 4º del decreto n° 3899/84, considera que no se ha logrado explicar por qué el hecho de ordenar la exhibición de películas condicionadas en salas especiales constituiría un ejercicio de censura previa ni se advierte la inconstitucionalidad del medio elegido.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** adhiere a los argumentos que fundan el voto del juez Julio B. J. Maier, y coincide en que corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda y declarar la inconstitucionalidad del primer párrafo del art. 1º de la ley nº 23076 pero disiente respecto de los efectos. Considera que las leyes dictadas por el Congreso Nacional en su carácter de legislador local deben ser equiparadas a las leyes dictadas por la Legislatura y que por lo tanto corresponde el reenvío en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad.

El juez **Marcelo Pablo Vázquez** adhiere a los fundamentos desarrollados por el juez Julio B. J. Maier y a la solución propuesta por la jueza Alicia E. C. Ruiz.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia, rechaza en su totalidad la demanda. Señala la dificultad del control de constitucionalidad, por vía de la acción declarativa, de una norma que adquiere carácter de regla intrafederal y concluye que puede ser ejercido por el Tribunal

con el límite de decidir las cuestiones de constitucionalidad debatidas teniendo en cuenta las normas sólo en tanto constituyen derecho local para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y no en relación con su validez o invalidez en general. Sostiene que la objeción constitucional derivada de considerar a la ley nº 23076 como una delegación en el Poder Ejecutivo de materia sancionatoria de naturaleza penal no puede prosperar en razón de que el art. 3° de la ley n° 25148 aprobó la totalidad de la legislación delegada dictada al amparo de la legislación delegante preexistente a la reforma constitucional de 1994.

En cuanto a la impugnación basada en que la ley encomienda a un organismo administrativo nacional el juzgamiento de las conductas realizadas en infracción a la ley, no obstante tratarse de cuestiones vinculadas con el poder de policía local, colige que la continuidad del ejercicio del poder de policía local por parte de un órgano nacional no aparece como un acto de usurpación de la autonomía local por el Gobierno Federal y, en consecuencia, a este respecto, rechaza la demanda.

Respecto de la disposición reglamentaria que establece que las películas de exhibición condicionada se proyecten únicamente en las salas habilitadas especialmente para tal fin, infiere que no contradice ni exorbita las previsiones legales, sino que tiende a establecer los aspectos instrumentales que permitan hacer efectivo los dos fines expresados en el art. 2 de la ley.

La jueza **Ana María Conde**, en disidencia, tiene en cuenta que la ley cuestionada fue concebida como un dispositivo destinado a regir en diversos lugares del territorio nacional y no sólo en la Capital Federal, y, en consecuencia no presenta el carácter de estrictamente local exigido por el art. 17 de la ley n° 402 para admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad, por lo que vota por rechazar la demanda.

**VER FALLO COMPLETO**

## "GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 2671/2003**

**Fecha:** 20/10/2004

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2055 del 28/10/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Ana María Conde, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Carlos F. Balbín (subrogante).

Con participación de asistente oficioso *(amicus curiae)*: Germán Bidart Campos

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 9 de la ley nº 7 segmento del cuarto párrafo —conforme la redacción que le confiriera la ley n° 935—.

"*El procedimiento previsto en el Capítulo VI de la Ley n° 6 tiene efecto interruptivo*"

## VOCES:

PODER JUDICIAL – DESIGNACIÓN DE JUECES – COBERTURA DE VACANTES – PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN –AUDIENCIA PÚBLICA (EFECTOS) – PLAZOS – INTERRUPCIÓN DEL PLAZO – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – PARTICIPACION CIUDADANA.

## RESEÑA:

La acción declarativa de inconstitucionalidad promovida por el actor fue formalmente admitida sólo respecto del art. 9º de la ley nº 7. La impugnación a dichas normas se fundamenta en que al conferirse al procedimiento de audiencia pública establecido en la ley nº 6 efecto interruptivo del cómputo del plazo de sesenta días establecido en el art. 118 de la Constitución de la Ciudad —como límite temporal para que la Legislatura se expida sobre las propuestas de designación de los jueces que les remite el Consejo de la Magistratura—, se viola la citada norma constitucional.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría constituida por los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz y Carlos Balbín —con la disidencia del juez Julio B. J. Maier— hace lugar a la demanda planteada y declara la inconstitucionalidad del segmento del cuarto párrafo del art. 9° de la ley n° 7, conforme la redacción que le confiriera la ley n° 935.

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde** —en voto al que adhiere la jueza **Alicia E. C. Ruiz**— razona, en esencia, que en el diseño de la norma impugnada es factible que la designación de un juez insuma ciento veinte días más el plazo que irrogue el procedimiento de audiencia pública —nunca inferior a los cuarenta días hábiles— a los que hay que sumar el plazo de los recesos legislativos, y concluye que si bien la regulación impugnada cumple con el recaudo —trascendente desde el punto de vista de la concepción democrática que se encuentra en la base de nuestro sistema constitucional— de la celebración de la audiencia pública, no respeta el límite temporal fijado por el constituyente a la actuación de la Legislatura en el proceso de designación de un magistrado judicial, y la elusión de tal límite aparece ante el intérprete como arbitraria y carente de razonabilidad.

El juez **José Osvaldo Casás** analiza los artículos 118 y 120 de la Constitución de la Ciudad y entiende que la reglamentación objeto de tacha ha desnaturalizado la intención del constituyente en su aspiración de proveer a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de un procedimiento de designación de sus jueces y juezas ágil y transparente. Colige que ante el silencio de la Constitución, es correcto concluir que el plazo previsto en el art. 118 se inicia con la recepción de las propuestas efectuadas por el Consejo de la Magistratura y que ningún

acto o hecho lo interrumpe pues si el constituyente hubiera optado por otro criterio, debería haberlo aclarado de manera expresa. Concluye en que no se puede reconocer en cabeza de la Legislatura atribuciones para reglamentar los plazos que constitucionalmente se encuentran establecidos, si tal regulación importa contradecir el espíritu y la letra de aquellas disposiciones superiores, como los fines que inspiraron su dictado.

El juez **Carlos F. Balbín** considera que la regulación del procedimiento de designación de magistrados en el ámbito de la Ciudad constituye una verdadera garantía institucional del sistema democrático cuyo principal objetivo es el de asegurar la transparencia, celeridad e idoneidad en la conformación del Poder Judicial, de modo tal de fortalecer su independencia y el desempeño eficiente en la prestación del servicio de justicia. Por otra parte, asevera que si bien es cierto que los postulantes a jueces no tienen un derecho a ocupar tales cargos, sí tienen el derecho—reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos— a participar en el proceso de selección y a que se respeten los principios y reglas de procedimiento que prevé el texto constitucional. En ese sentido, aprecia que el plazo previsto en el art. 118 de la Constitución de la Ciudad constituye una cláusula cerrada que no admite reglamentación alguna e infiere que no parece razonable suponer que el Constituyente haya omitido algo tan importante como advertir que el cómputo del plazo se inicia con posterioridad a la audiencia prevista por el art. 120 de la Constitución local.

En disidencia, el juez **Julio B. J. Maier** razona que las disposiciones de los artículos 118 y 120 de la Constitución de la Ciudad podrían ser consideradas simplemente normas de procedimiento, pero aún aceptando que el dispositivo allí diseñado constituye una garantía institucional, ello no basta para aceptar la tesis del actor. Aclara que, aún aplicada a derechos fundamentales, la noción de “contenido esencial” no implica prohibición de reglamentación, sino límites a la posible reglamentación por parte del legislador. Recuerda que las garantías institucionales protegen bienes o valores constitucionales, pero de su sola consagración no puede inferirse la existencia de un derecho subjetivo, y menos aún, de un derecho fundamental involucrado; así, la garantía institucional establecida por el juego de los artículos 118 y 120 no resulta prevista en favor de los candidatos a jueces, para concederles un derecho; por ende, la Legislatura es soberana para reglar detalles de la garantía institucional, en la medida en que no desnaturalice sus fines.

Considera que a falta de derechos fundamentales o de categorías sospechosas comprometidos, corresponde al caso el escrutinio simple, es decir, el examen de mera racionalidad. Analiza la permisibilidad de los fines de la reglamentación y la adecuación de los medios elegidos a los fines propuestos y encuentra que la reglamentación propuesta por la Legislatura es perfectamente adecuada a los fines constitucionales que informan la garantía institucional establecida por los artículos 118 y 120, motivo por el cual cree que la norma impugnada supera el examen de constitucionalidad.

**VER FALLO COMPLETO**

# "GIGACABLE S.A. C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 4627/06**

**Fecha:** 11/12/2007

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2835 del 19/12/2007.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Julio B. J. Maier, Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 14, primer párrafo y segmento del artículo 4, inciso b) de la ley n° 1877.

Artículo 14, primer párrafo de la ley n° 1877.

***La asignación del uso de la infraestructura basada en el sistema de columna metálica se otorgará a aquellos tres (3) prestadores que acrediten mayor antigüedad en la efectiva prestación del servicio, al 31 de diciembre de 2004.*** *(El resaltado corresponde al segmento derogado)*

Segmento del artículo 4, inciso b) de la ley n° 1877.

La instalación de infraestructuras de redes HFC deberá ser autorizada por la autoridad de aplicación y sólo procederá:

*Por tendido subterráneo y/o por pulmón de manzana en toda la ciudad;*

*Por tendido aéreo sobre columna metálica en arterias ubicadas en la Zona 2 del Anexo I* **y cuando concurriera el supuesto previsto en el artículo 14 de la presente ley.** *(El resaltado corresponde al segmento derogado)*

Se prohíbe la instalación de tendidos aéreos sobre postes de madera y columnas de alumbrado público en todo el ámbito de la Ciudad.

## VOCES:

OCUPACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO – PODER DE POLICÍA (ALCANCES) (CONCEPTO) – TELEVISIÓN POR CABLE (RÉGIMEN JURÍDICO) – PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN POR CABLE – COSTOS DE INFRAESTRUCTURA – IGUALDAD ANTE LA LEY

(ALCANCES) (CONCEPTO) – LIBRE COMPETENCIA – DERECHOS DEL CONSUMIDOR – CONTROL DE RAZONABILIDAD.

## RESEÑA:

La actora romueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto que se declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de los artículos 4, 6 *in fine*, 7, 14, 24 y 31, tercer párrafo, de la ley local nº 1877, que establece la nueva regulación para la instalación de redes de televisión por cable y servicios complementarios; por entender que los futuros prestadores de estos servicios deben tolerar exigencias y condiciones impuestas por las normas impugnadas que resultan asimétricas con relación a aquéllas que obligan a compañías de servicios del rubro ya establecidas. El fundamento del planteo impugnatorio reposa, centralmente, sobre la afectación del principio de igualdad.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz, hace lugar parcialmente a la demanda y declara la inconstitucionalidad del inciso b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: “y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley”, y del primer párrafo del art. 14 de la ley citada; por mayoría —con disidencia del juez Julio B. J. Maier— rechaza la demanda con relación al art. 6 *in fine* de la ley n° 1877, y por unanimidad rechaza la demanda con relación a los artículos 7, 14 *in fine*, 24 y 31 tercer párrafo de la ley n° 1877.

Para así decidir, el juez **Julio B. J. Maier** entiende que dentro del sistema constitucional vigente (artículos 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), tanto el inciso b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: “y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley”, como el primer párrafo del art. 14 y el art. 6 *in fine* de la ley n° 1877, establecen y legitiman un trato injustificadamente desigual entre las tres empresas que acreditan mayor antigüedad en la prestación del servicio de televisión por cable, por un lado, y los potenciales futuros competidores, por el otro. Ello así, en tanto el trato normativo —con fuertes consecuencias económicas— es dispar, injustificado y hasta pro–oligopólico y contrario por todo ello a normas constitucionales (nacionales y locales). En esta línea argumental, sostiene que no es razonable que el costo de los objetivos tenidos en cuenta por el Gobierno de la Ciudad se imponga exclusivamente a los nuevos prestadores del servicio, mientras que aquellos tres operadores que acrediten mayor antigüedad en la prestación efectiva de aquél, están autorizados a mantener el tendido aéreo y a no colaborar con el emprendimiento obligatorio que impone la ley (según art. 6 *in fine*).

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** interpretan que la regulación prevista en el inciso b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: “y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley”, y el primer párrafo del art. 14, otorga, con evidencia, una diferencia de trato y de carga económica entre los actuales prestadores del servicio y los eventuales futuros interesados en hacerlo. Consideran que la falta de equiva-

lencia (en abstracto) de las condiciones en que cada uno de estos dos grupos ha de prestar el servicio de transmisión por cable aparece palmaria y sin justificación objetiva que emane de la lectura de las disposiciones como una derivación lógica de su causa.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en voto coincidente, declara la inconstitucionalidad del apartado b) del art. 4 y del primer párrafo del art. 14 de la ley nº 1877, en tanto señala que el trato diferenciado respecto del uso de la infraestructura basada en el sistema de columna metálica que dichas normas establecen carece de una fundamentación que muestre la razonabilidad de dicha distinción en el marco de la política pública que la norma consagra. A su entender, el Estado local tiene la facultad de fijar políticas públicas tendientes a asegurar un uso equitativo, sostenible y socialmente útil del espacio urbano en la medida en que defina formas de regulación de actividades que se proponen y desarrollan en un mercado competitivo cuyos efectos se proyectan sobre esa área, pero tiene el deber de establecer reglas que garanticen paridad entre oferentes o competidores en situaciones similares.

En disidencia parcial, el juez **Luis Francisco Lozano** rechaza en su totalidad la demanda. De conformidad con los planteos efectivamente formulados por las partes, considera que el régimen legal impugnado permite otorgar, en el plano teórico, un trato respetuoso de la igualdad aun cuando restrinja la cantidad de operadores que podrán utilizar tendidos aéreos, lo que conduce a mantener la validez del sistema. Interpreta que exigir que los cables estén soterrados constituye una finalidad legítima de la ley y que no aparecen como discriminatorias las categorías diseñadas por el legislador para concretar de modo escalonado el objetivo de eliminar el tendido aéreo y reemplazarlo por redes subterráneas o por pulmón de manzana. En igual sentido, sostiene que el diseño legal –en que los prestadores quedan agrupados por la antigüedad que ostentan en la prestación del servicio por cuadra, a partir de un dato que no se identifica de modo necesario con los prestadores más antiguos en términos absolutos– no resulta inadmisible a la luz de las Constituciones de la Nación y de la Ciudad, escrutado en el ámbito del control abstracto propio de la acción intentada. Ello así, porque, al menos en el plano teórico, acuerda beneficios e impone cargas al universo de prestadores de un modo uniforme para grupos definidos según datos objetivos. Entiende prudente, dada la finalidad legítima que persigue la ley n° 1877, preservar la validez abstracta del sistema allí previsto cuando el escrutinio de la norma logra superar las críticas de quien propicia su inconstitucionalidad.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 6 *IN FINE*

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** entienden que la última parte del art. 6° de la ley nº 1877 no contradice principios o garantías establecidos en la ley suprema local o nacional, ni violenta el principio de razonabilidad tutelado por los artículos 28 de la Constitución Nacional y 10 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; ello así, en tanto indican que una lectura posible del precepto, interpretado de manera sistemática con el conjunto del ordenamiento jurídico aplicable en la especie, permite concluir que el legislador no se ha ocupado de determinar *a priori* y con carácter general quién o quiénes debieran afrontar las relevantes erogaciones que importará la adopción del método subterráneo para el tendido de los ductos en todos aquellos casos en los cuales los nuevos presta-

dores decidieran ingresar al mercado en zonas en las que ya existen redes aéreas. En este sentido, sostienen que una lectura prudente y sistemática de la norma objetada no permite afirmar que el legislador haya dispuesto que sólo el nuevo prestador tiene obligación de asumir en forma exclusiva los costos de infraestructura del soterrado que, en definitiva, deberá compartir con el prestador ya existente que poseía redes aéreas y debe adoptar en forma paulatina la nueva modalidad de tendido; es decir que no resulta posible presumir una suerte de convalidación tácita y genérica del principio del enriquecimiento sin causa para arribar a la declaración de invalidez de una ley que, en principio, goza de la presunción de validez propia de todo acto estatal.

El juez **Luis Francisco Lozano** explica que parece inevitable que el costo de soterrar su propia línea y aun el plus necesario para dar oportunidad de incluir a los prestadores autorizados en razón de su mayor antigüedad a tender sus cables por aire, pese sobre un solo prestador —el primero que soterre— porque la ley, razonablemente, propende a que un solo conducto posibilite soterrar numerosos cables. Agrega que son las circunstancias y no la ley las que impulsan a poner la obra a cargo de uno, antiguo o nuevo, y asevera que la ley no impide que el costo se difunda entre todos aquellos que aprovechen la obra. En ese sentido, señala que la desigualdad no es una consecuencia de la ley sino de un modo de aplicarla que es conjetural; y concluye que la convicción en torno a la existencia de otros modos más eficientes para alcanzar la meta legislativa, no permite reemplazar los criterios del legislador con los propios, pues compete al poder judicial asegurar la supremacía constitucional que, en el ámbito del control de constitucionalidad abstracto requerido en la demanda, no se encuentra comprometida.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** advierte que la impugnación dirigida por la demandante contra el art. 6 *in fine* no se sostiene porque, no solo la planificación basada en criterios sustentables es una de las facultades estatales, sino que además constituye una obligación constitucional establecida en el capítulo cuarto de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en especial el art. 26 cuando prescribe que “toda actividad que suponga en forma actual o inminente un daño al ambiente debe cesar”. Concluye entonces que en ese marco, el argumento según el cual dicha norma impone condiciones que encarecen la entrada al mercado no es oponible. Destaca, además, que de la lectura de la norma no se sigue que la obligación de prever conlleve la de soportar en forma exclusiva los costos de la efectiva realización de los ductos para quienes presenten el o los proyectos mencionados, que es el núcleo de las objeciones constitucionales que intenta la actora.

El juez **Julio B. J. Maier**, en disidencia, advierte que entre los artículos 4 y 14, primer párrafo y la disposición contenida en el art. 6 *in fine*, se evidencia una desigualdad injustificada y sustantiva. Afirma que lo normado por el art. 6 *in fine* adolece de insuficiencia de contenidos *y* en esa fisura cabe la impugnación que la actora efectúa sobre este segmento de la regla analizada. Señala, concretamente, que esta regla no prevé que las futuras empresas prestatarias del servicio, sobre las que recae el mandato de ampliar la capacidad de sus ductos, resulten compensadas por la mayor inversión impuesta o, cuando menos, compartan el costo

económico con las empresas que, ya establecidas en el mercado, se verán favorecidas por el espacio subterráneo aportado por las nuevas prestadoras.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 7

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhieren los jueces **Alicia E. C. Ruiz** y **Luis Francisco Lozano**, concluye que nada puede objetarse a esta norma en términos de validez constitucional, dado que la actora no ha propuesto una interpretación del concepto "complementariedad" que guarde correspondencia con la tacha que efectúa, a la luz de la presunción de constitucionalidad de la que gozan las leyes sancionadas por las autoridades legítimamente elegidas. En igual sentido la jueza **Alicia E. C. Ruiz** entiende que la accionante no vincula su discrepancia con la pauta fijada por el legislador, a ningún principio, precepto o regla constitucional, por lo que, a su criterio la objeción resulta infundada.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, no existe un verdadero cuestionamiento con relación al art. 7 sino una desinteligencia acerca de su alcance, toda vez que la actora cuestiona la disposición por su falta de racionalidad al vedar el uso de la infraestructura subterránea a construirse para otros destinos que utilizan similares tecnologías, como internet o telefonía y la demandada ha aclarado que la expresión "servicios complementarios" refiere precisamente a esos servicios.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 14 *IN FINE*

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhieren los jueces **Luis Francisco Lozano** y **Alicia E. C. Ruiz**, considera que el art. 14 *in fine* no resulta arbitrario, irrazonable o inconstitucional toda vez que la consecuencia impeditiva que dicha norma prevé, de cumplirse la hipótesis de hecho en ella contemplada (desocupación de estas redes), alcanzaría a cualquiera de las empresas prestadoras del servicio, con lo que se garantiza el principio de igualdad y se contribuye a la promoción del objetivo central perseguido por la ley, que es el de reglamentar el modo y las condiciones en que los prestadores actuales y futuros del servicio de televisión por cable y sus prestaciones complementarias, habrán de ocupar el espacio público urbano, tanto aéreo como subterráneo.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 24

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhiere la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, afirma que el art. 24 de la ley es incuestionable desde el punto de vista de su validez en tanto promueve un principio básico en materia de planificación urbana: el desarrollo equilibrado y armónico de la Ciudad. A su entender el objetivo de esta valiosa norma resulta muy claro: se trata de desalentar en la Ciudad que el servicio de televisión por cable y prestaciones complementarias exhiba un quiebre en términos de acceso, o accesibilidad, de acuerdo con el poder adquisitivo de las personas que habitan en los distritos designados como Área de Desarrollo Prioritario y Área de Renovación Urbana.

El juez **Luis Francisco Lozano** también se inclina por la validez constitucional del art. 24 de la ley toda vez que el desarrollo socialmente equitativo del servicio de televisión por cable y prestaciones complementarias incumbe a todos los prestadores o, por lo menos, sus consecuencias deben ser distribuidas entre todos los operadores del sistema. Esta interpretación impide utilizar el art. 24 de la ley n° 1877 para vedar el acceso de nuevos prestadores al mercado porque la propia ley propende a eliminar el tendido aéreo a favor del soterrado o conexión por pulmón de manzana, precisamente por iniciativa de nuevos prestadores.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, también corresponde descartar la procedencia de esta acción contra el art. 24 de la ley nº 1877 desde que la diagramación de las políticas públicas y la valoración de las necesidades generales de la población son atribuciones de los poderes legislativo y ejecutivo que se corresponden con decisiones políticas sobre las cuales no corresponde expedirse al Poder Judicial, que sólo puede pronunciarse sobre cuestiones de legitimidad. Advierten que el referido art. 24 es un ejemplo típico de disposición relativa a la planificación urbana y entraña una decisión de política legislativa que tiende a igualar el desarrollo de las redes de transmisión en todas las zonas de la Ciudad con prescindencia del caudal económico de su población y con el fin de que el beneficio que se presta a través de estas redes llegue por igual a usuarios de distintas áreas poblacionales.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 31 TERCER PÁRRAFO.

El juez **Julio B. J. Maier** declara la constitucionalidad del art. que faculta a la autoridad de aplicación a exceptuar a las empresas que ya se encuentran prestando el servicio de la presentación de un certificado de vigencia y funcionamiento regular de sus emisiones en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires expedido por el Comité Federal de Radiodifusión. Arriba a tal conclusión, como consecuencia de la presunción de validez de que aquélla goza, dado que existe una duda en cuanto a la vinculación de la excepción (o la desigualdad) prevista en dicho art. y la emisión de la programación de Ciudad Abierta en la que cumplen un servicio los tres prestadores en actividad a quienes se exceptúa.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, la disposición que faculta a la autoridad de aplicación a exceptuar a las empresas que ya se encuentran prestando el servicio, de la presentación de un certificado de vigencia y funcionamiento regular de sus emisiones en el ámbito de la Ciudad, expedido por el Comité Federal de Radiodifusión, no afecta garantías constitucionales establecidas a nivel nacional o local en tanto encuentra su fundamento en que la misma autoridad de aplicación podría haber requerido la misma documentación —en función de que estas empresas transmiten las emisiones de la señal local Ciudad Abierta— con anterioridad y con motivo de acreditar la regularidad de las prestadoras para estas transmisiones de la señal pública. En función de ello no consideran irrazonable que no se encuentren obligadas a hacerlo nuevamente.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la tacha dirigida contra el art. 31 de la ley n° 1877, toda vez que la actora omite brindar motivos para concluir que la prescindencia del certificado no queda justificada, precisamente, por el hecho de que los prestadores eximidos están cum-

pliendo con las emisiones de la señal Ciudad Abierta, por lo que la autoridad de aplicación está en conocimiento pleno de la vigencia de la licencia y por otra, que la facultad otorgada a la autoridad de aplicación no excluye la posibilidad de que los funcionarios competentes exijan a los operadores de las redes preexistentes la presentación del certificado en cuestión, en caso de creerlo necesario.

**VER FALLO COMPLETO**

---

## "GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 5296/2007**

**Fecha:** 27/12/2007

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2867 del 11/02/2008.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*.

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 4 de la ley n° 2145 —Ley de amparo de la Ciudad de Buenos Aires—, texto conforme ley n° 2243.

El plazo para interponer la acción de amparo es de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados a partir de que el afectado tuvo conocimiento cierto de la lesión, restricción, alteración o amenaza. En el supuesto de perjuicios periódicos, el plazo comienza a correr respecto de cada uno de éstos. Vencido el plazo indicado, caduca la acción sin perjuicio de la interposición de las acciones ordinarias que correspondieren. (Conforme texto art. 1º de la ley Nº 2243, BOCBA Nº 2614 del 29/01/2007).

## VOCES:

ACCIÓN DE AMPARO – CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – PLAZO DE CADUCIDAD – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SEGURIDAD JURÍDICA – DEBIDO PROCESO – DEFENSA EN JUICIO – TUTELA JUDICIAL

EFECTIVA – DIVISIÓN DE PODERES – PLAZO RAZONABLE – GARANTÍA A SER JUZGADO EN UN PLAZO RAZONABLE.

## RESEÑA:

El actor promueve acción declarativa de inconstitucionalidad y solicita la pérdida de vigencia *erga omnes* del art. 4 de la ley n° 2145 (texto según ley n° 2243). Considera que dicha disposición, en tanto el plazo de caducidad allí establecido constituye una formalidad procesal que afecta la plena operatividad del amparo, contradice el art. 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y vulnera el art. 43 de la Constitución Nacional, el art. 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y el art. 30 de la ley n° 25675.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría constituida por los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás, hace lugar a la demanda y declara la inconstitucionalidad del art. 4 de la ley n° 2145 (texto según ley n° 2243).

Para así decidir, el juez **Luis Francisco Lozano** señala que el plazo de 45 días previsto en el art. 4 de la ley n° 2145 constituye una formalidad procesal que afecta la operatividad del amparo y que puede llegar a aniquilarla, en ausencia de un legítimo propósito legislativo a cuya consecución tiende, y que por tal motivo colide con el art. 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Asegura que la simple comparación del texto impugnado con el de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, particularmente cuando dispone que “[e]l procedimiento está desprovisto de formalidades procesales que afecten su operatividad”, permite afirmar que el establecimiento de un plazo perentorio luego del cual la acción de amparo (y sólo ella) no podrá ser interpuesta hábilmente, viola el mandato constitucional expuesto.

Con relación a la seguridad jurídica invocada en defensa de la constitucionalidad de la norma, afirma que los 45 días no constituyen un modo de dar estabilidad al obrar administrativo, sino un obstáculo al empleo del amparo para cuestionarlo, en tanto el legislador no ha dispuesto conceder esta barrera a la impugnación que, transcurridos los 45 días, puede ser llevada a cabo por vías procesales distintas al amparo (cfr. art. 4 *in fine* de la ley n° 2145).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** reafirma la necesidad de preservar el proceso de amparo frente a los intentos recurrentes de limitar sus características y efectos, y sostiene que los argumentos articulados en defensa de la constitucionalidad del art. 4 impugnado resultan insuficientes. En este sentido, piensa que la presunción acerca de que la imposición del plazo de caducidad asegura el ejercicio efectivo de la acción únicamente frente a violaciones de derechos en situaciones calificadas por su urgencia, importa soslayar cualquier consideración respecto de la garantía del acceso a la justicia.

Para el juez **José Osvaldo Casás**, el plazo fijado por el art. 4 de la ley n° 2145 para la interposición de la acción de amparo es inconstitucional en tanto no guarda congruencia con la finalidad de la acción de amparo, que no es otra que la de proveer de una garantía rápida y

sencilla para asegurar la tutela judicial efectiva de los derechos constitucionales, siempre que ellos se encuentren amenazados o violentados por cualquier tipo de acción u omisión ilegal y manifiesta. Luego de realizar un escrutinio de razonabilidad comparativo y sistemático de dicho plazo, concluye que resulta inconsistente con el establecido por otras vías procesales que no han merecido tan vigorosa y especial consagración en la Carta Magna porteña como privilegiada garantía adjetiva constitucional, que debe estar desprovista de recaudos frustratorios, incompatibles con su finalidad.

Señala que como todo derecho consagrado en la Constitución, el de interponer una acción de amparo judicial, también es susceptible —para su ejercicio— de razonable reglamentación legal en tanto no se altere o desnaturalice el contenido y alcance del precepto constitucional (artículos 14 y 28 de la CN y 10 de la CCABA), y que dicha posibilidad reglamentaria sobre el trámite o proceso judicial mediante el cual debe canalizarse la pretensión en el amparo, no debe tener exclusivamente un puro fin ordenador, sino que debe servir de instrumento para la realización efectiva de los derechos fundamentales.

Considera, en lo sustancial, que la acción de amparo es el vehículo procesal constitucional para garantizar la efectividad de los derechos constitucionales mismos, en tanto los demás medios adjetivos que ofrece la legislación se muestren inidóneos para prevenir o reparar eficazmente la afectación al derecho o interés comprometido (del art. 14 de la CCABA y 43 de la CN). Destaca que la acción de amparo en la Constitución porteña se convirtió en el alfa y omega en materia de garantías procesales para hacer efectivo, por igual, el principio de supremacía constitucional, como el derecho a la tutela judicial efectiva en tanto medio de salvaguarda de las libertades; derechos personales, fundamentales o preferidos, frente al fenómeno de concentración del poder.

El juez **Julio B. J. Maier**, en disidencia, postula la constitucionalidad de la norma, toda vez que de conformidad con la interpretación que entiende correcta del art. 4 de la ley nº 2145 (texto según art. 1 de la ley nº 2243), el plazo no es fatal, en tanto se trata de un plazo meramente ordenatorio, frente al cual comparecen los distintos casos concretos que eventualmente puedan ser soportados por la acción de amparo. Concluye así que el contenido constitucional protegido del amparo como derecho fundamental, no puede vincularse decisivamente, y de forma inteligible, con la mera pauta de reglamentación establecida por un plazo de caducidad que resulta razonablemente dilatado. Asegura que el término allí establecido no constituye una exigencia que conduzca a impedir la acción o a obstruirla, sino, antes bien, representa una exigencia razonable de fundamento frente a ciertos casos concretos que requieren esa explicación y en modo alguno constituye una de las “formalidades procesales” de las cuales, por la previsible afectación que ejercerían respecto de la operatividad de la acción, la Constitución de la Ciudad, en su art. 14, desprovee al procedimiento del amparo.

La jueza **Ana María Conde**, también en disidencia, afirma la constitucionalidad de la norma cuestionada en tanto no advierte, en abstracto, que la sola previsión de un plazo de interposición de 45 días hábiles genere un menoscabo a la operatividad de la acción de am-

paro, que por definición admite formalidades procesales, mientras éstas no afecten su operatividad. Explica que lo que se prohíbe es una subcategoría dentro de la especie. Pone de resalto que, como todo derecho consagrado en la Constitución, el de interponer una acción de amparo judicial, también es susceptible —para su ejercicio— de ser objeto de una razonable reglamentación legal que no desnaturalice o altere el contenido y alcance del precepto constitucional (arts. 28 CN y 10 CCBA).

Desde un plano de análisis abstracto no advierte la existencia de una contradicción manifiesta con la cláusula constitucional, puesto que no se ha demostrado que el derecho de amparo, tal como resulta del diseño de las Constituciones nacional y local, comprenda un derecho a que la interposición de la acción judicial no quede sujeta a plazo alguno, ni que tal recaudo afecte su operatividad. En el mismo sentido, asevera que el plazo de caducidad no impide ni obstaculiza la protección de los derechos tutelados por el amparo, tan sólo reglamenta el ejercicio de la acción y por lo tanto no se erige en obstáculo formal para su plena operatividad, más aun, si se tiene en cuenta que el plazo previsto en la ley local, por lo demás, es el más amplio de todas las regulaciones provinciales específicas del país.

**VER FALLO COMPLETO**

## "UNIÓN DE MÚSICOS INDEPENDIENTES ASOCIACIÓN CIVIL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 5167/2007**

**Fecha:** 27/12/2007

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2867 del 11/02/2008.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*

**Norma declarada inconstitucional**

Segmento del artículo 15 de la ordenanza nº 24654/MCBA.

Segmento del artículo 1, inciso e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC.

Segmento del artículo 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06.

Segmento del artículo 15 de la Ordenanza nº 24654/MCBA

Artículo 15. Permiso especial:

*Para la realización de música y/o canto, en carácter de actividad accesoria, con o sin intercalación de variedades,* ***hasta un máximo de 5 artistas****, con o sin transformación, desde las 8 hasta las 2 horas, en locales varios (cinematógrafos, parques de diversiones, restaurantes, casas de lunch, despachos de bebidas, bares y confiterías), será necesario contar con la autorización previa de la Dirección General de Inspección General, repartición ante la que se deberá gestionar el correspondiente permiso especial a nombre del titular de la actividad principal.* (*El resaltado corresponde al segmento derogado).*

Segmento del artículo 1, inciso e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC.

*Artículo 1° – Reglaméntense los artículos 1° y 2° del Decreto de necesidad y urgencia N° 2–GCBA/05, estableciéndose que:*

*e) Al presentar la solicitud de permiso especial previo ante la Dirección General de Habilitaciones y permisos el Interesado deberá presentar, como condición previa a la autorización del permiso:*

*1. Declaración jurada indicando, entre otras cosas: fecha y horario programado para el espectáculo;* ***naturaleza y descripción del espectáculo; número de personas que ejecutarán el espectáculo; nombre de la banda o persona que ejecuta el espectáculo.*** *(El resaltado corresponde al segmento derogado).*

Segmento del artículo 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06.

Artículo 2°.– De la tramitación para la inscripción:

A los fines de la realización de las actividades especificadas en el artículo 1° de este Anexo, los interesados deberán solicitar ante la Dirección General de Habilitaciones y Permisos, un Permiso Especial, conforme las pautas establecidas en la presente norma. Quedan expresamente prohibido la realización de este tipo de eventos sin la obtención del permiso correspondiente.

La presentación efectuada por el responsable de la institución, revestirá el carácter de declaración jurada y su información deberá ser actualizada cada doce (12) meses o cuando se modifiquen las condiciones de funcionamiento detalladas o el programa de eventos.

La solicitud de permiso se presentará con una antelación de quince (15) días hábiles a contar de la fecha programada para el primer evento, detallando los siguientes datos:

*a) Descripción de las actividades a desarrollar y* ***el cronograma anual que incluirá fechas de realización y horarios de inicio y finalización de la actividad propuesta.*** *Dicho cronograma no podrá exceder el año calendario. Toda modificación al cronograma de eventos deberá ser informada a la Dirección General de Habilitaciones y Permisos con suficiente anticipación. (El resaltado corresponde al segmento derogado).*

## VOCES:

MUSICA EN VIVO – CLUB DE MÚSICA EN VIVO – HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO (REQUISITOS) – COEFICIENTE DE OCUPACIÓN – OCUPACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO – CÓDIGO DE EDIFICACIÓN – CÓDIGO DE HABILITACIONES Y VERIFICACIONES – PODER DE POLICÍA – SEGURIDAD PÚBLICA – LOCAL NO BAILABLE – DERECHO DE TRABAJAR – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) (CONCEPTO).

## RESEÑA:

El actor interpone acción declarativa de inconstitucionalidad con el fin de cuestionar la constitucionalidad de normas que regulan la ejecución de música o canto en vivo como actividad accesoria de otra principal —art. 15 de la ordenanza nº 24654; art. 1º del Decreto de necesidad y urgencia (Decreto de necesidad y urgencia) nº 1/05 (ratificado por res. nº 613/05 de la Legislatura); art. 1º del Decreto de necesidad y urgencia nº 2/05 (ratificado por res. nº 614/05 de la Legislatura); art. 1º, incisos a), b), d) y e), punto 1) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA); y art. 2, a) del anexo I de la resolución nº 878/06 del Ministerio de Gobierno del GCBA, como también se objeta el alcance de una norma de alcance general que regula la capacidad de ocupación de edificios en la Ciudad (art. 7.4.2.1 del Código de la Edificación).

Entiende que las normas cuestionadas, al imponer condiciones excesivas e irrazonables para la realización de números de música o canto en vivo en todos aquellos establecimientos que no tengan como actividad principal la de brindar este tipo de espectáculos, violan los principios de igualdad, de justicia, de razonabilidad que debe imperar en las reglamentaciones de los derechos y garantías de las personas (art. 28 de la CN y artículos 1º y 11, CCABA), las cláusulas constitucionales de progreso y desarrollo económico (art. 75, incisos 18 y 23, CN y art. 48, CCABA), el derecho a la propiedad sobre una obra intelectual, y el derecho a trabajar como músico.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría conformada por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde hace lugar parcialmente a la acción y declara la inconstitucionalidad del segmento del art. 15 de la ordenanza nº 24654 que expresa “hasta un máximo de 5 artistas”; del segmento del art. 1, inciso e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC, que expresa “naturaleza y descripción del espectáculo; número de personas que ejecutarán el espectáculo; nombre de la banda o persona que ejecuta el espectáculo”; y del segmento del art. 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06, que impone como contenido de la solicitud del permiso especial “el cronograma anual que incluirá fechas de realización y horarios de inicio y finalización de la actividad propuesta”.

Por unanimidad, el Tribunal rechaza la acción respecto a la inconstitucionalidad de la parte restante del art. 15 de la ordenanza nº 24654; del art. 1, inciso e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC y del art. 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06; del art. 1º del Decreto de necesidad y urgencia nº 1/05 (ratificado por res. nº 613/05 de la Legislatura); del

art. 1º del Decreto de necesidad y urgencia nº 2/05 (ratificado por res. nº 614/05 de la Legislatura), de la parte restante de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal del GCBA y del art. 4.7.2.1 del Código de la Edificación.

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhieren los jueces **Luis Francisco Lozano** y **Ana María Conde**, analiza las normas impugnadas, diferenciando dos grupos: a) aquellas que exigen permisos especiales a los locales para la realización de música y/o canto en carácter de actividad accesoria; y b) aquellas que establecen los requisitos que los peticionantes deben cumplir para que la Administración les otorgue el mentado permiso especial. A tal efecto, pondera el caso a partir del reconocimiento de las siguientes premisas básicas: I) el carácter no absoluto de los derechos reconocidos en el art. 14 de la Constitución Nacional, entre los que se encuentran el derecho de propiedad, a trabajar y a ejercer una industria lícita; II) la atribución que poseen las jurisdicciones locales para dictar en el ámbito de su competencia, en ejercicio del llamado poder de policía, leyes de carácter reglamentario de los derechos constitucionalmente reconocidos y aplicarlas dentro de su territorio (cf. artículos 80 y 104, inc. 11 de la CCABA y art. 129 de la CN que reconoce facultades de legislación propias en cabeza de la Ciudad); y III) la necesidad de no alterar con el dictado de esas normas reglamentarias locales la sustancia de los derechos constitucionales, con apoyo en la regla de la razonabilidad (juego armónico de los artículos 14 y 28 de la CN).

Rechaza el cuestionamiento genérico del art. 15 de la ordenanza n° 24654, en tanto considera que no luce como irrazonable la exigencia de un permiso especial para la realización de música en vivo como actividad accesoria en las condiciones estipuladas en la ordenanza nº 24654. Arriba a esta conclusión luego de evaluar que la regulación establecida por dicha ordenanza apunta al establecimiento de pautas necesarias para compatibilizar el ejercicio y/o explotación de esas actividades con la seguridad, salubridad, tranquilidad, convivencia, etc. (en resumen el bienestar) de las personas involucradas, incluyendo el público asistente, los propietarios, los empleados, los artistas en su caso, sus colaboradores y, también, los terceros, entre los que se incluyen los vecinos, los ocasionales transeúntes, etc, y no advierte prima facie desproporcionado que algunos de los recaudos que se le requieren a los locales que ejecutan música en vivo como actividad principal, también le sean requeridos a aquellos establecimientos que teniendo determinados rubros como actividad principal, quieran hacer de la música en vivo una actividad accesoria.

Sin embargo, afirma la necesidad de declarar la inconstitucionalidad del segmento del art. 15 que limita hasta un máximo de 5 artistas, en tanto tal exigencia no se encuentra respaldada por argumento jurídico alguno orientado a demostrar objetivamente su beneficio para lograr la tutela del interés público comprometido.

También rechaza el cuestionamiento específico con relación al segmento del art. 15 que determina el horario de 20 a 2 hs. para la ejecución de la música en vivo como actividad accesoria. Piensa que dicho artículo no altera, en abstracto, ninguno de los derechos constitucionales aludidos por la accionante, y que la determinación de un horario para el desarrollo

de la actividad en cuestión no aparece como una forma irrazonable de conciliar los intereses de los explotadores de los locales implicados, de sus concurrentes, o de los terceros (principalmente vecinos de los establecimientos aludidos por la norma) y, también de los artistas involucrados. Concluye así que no se advierte, en este punto, ningún desborde en el ejercicio de la competencia local de poder de policía en cuanto a su finalidad y afirma que, en este aspecto, la regulación no puede considerarse cuantitativamente irrazonable, más allá de que la extensión del horario, o la hora de inicio o de finalización, puedan ser temas opinables de acuerdo al punto de vista de distintos observadores.

Entiende que carece de interés jurídico expedirse sobre la impugnación constitucional al art. 1 del Decreto de necesidad y urgencia n° 1/2005 –que había prohibido la realización de espectáculos musicales en vivo en los "los locales de baile, clase A, B o C; bares, restaurantes u otros rubros cuya actividad complementaria sea local de baile Clase C; clubes, o sectores de éstos u otros establecimientos donde la actividad de baile forme parte del eje comercial del emprendimiento", en tanto dicha norma fue derogada por el art. 1° del decreto de necesidad y urgencia n° 2/2005.

En cuanto al cuestionamiento del art. 1 del decreto de necesidad y urgencia n° 2/2005 y su reglamentación operada por el art. 1, incisos a), b), d) y e), punto 1) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal, entiende que la actora omitió una confrontación puntual y exhaustiva de la exigencias ordinarias requeridas a los locales por la sola actividad de baile (principal o complementaria) minuciosamente detallada en los artículos 3 a 6 del Decreto de necesidad y urgencia n° 1/2005, con las exigencias suplementarias establecidas para la realización de espectáculos musicales como actividad accesoria de los mismos establecimientos, también extremadamente pormenorizada en el art. 1, inc. 2 e) de la resolución n° 10/05 Subsecretaría de Control Comunal.

También rechaza la específica objeción al art. 1 inc. d) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal, que exige solicitar el permiso especial previo por lo menos 15 días antes. Afirma que la impugnación intentada no resulta idónea (por insuficiente) para considerar irrazonable, absurda o desproporcionada la exigencia del plazo de mención. Explica que el plazo está referido a la necesidad de que la Administración verifique el cumplimiento de los requisitos establecidos en las restantes disposiciones de la citada resolución, y que el actor no ha meritado dichas exigencias en forma expresa. Asimismo, resalta que la normativa analizada permite solicitar el permiso especial previo con una antelación mayor que el plazo de quince días previsto como mínimo y que en tal contexto, la emisión del acto que lo otorgue o deniegue podría ser instada por vía de los mecanismos regulados al efecto. De tal modo, el plazo máximo otorgado a la autoridad de aplicación para resolver el pedido tampoco resultaría inexorable.

Respecto de la exigencia de indicar la naturaleza y descripción del espectáculo, el número de personas que lo ejecutarán y el nombre de la banda o persona que ejecuta el espectáculo (todos segmentos del art. 1 inc. e) 1 de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control

Comunal, hace lugar a la impugnación y declara la inconstitucionalidad con fundamento en que tal exigencia no encuentra adecuada relación con la finalidad de protección que se busca tutelar. No advierte cuál sería la razón de ser de estas puntuales exigencias, si el objetivo de la norma es de proveer a la “seguridad” y a la “prevención” de los concurrentes al espectáculo, toda vez que ninguno de estos datos parecerían ser, ni determinantes, ni necesarios a esos fines preventivos, si se cumpliera y se hiciere cumplir el frondoso conjunto de regulaciones establecidas para estos casos, interpretadas en forma armónica y sistemática.

En cuanto a la impugnación del art. 2 inc. a) del anexo I de la resolución nº 878/06 del Ministerio de Gobierno del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (MGGC) rechaza el cuestionamiento genérico a la exigencia del permiso especial requerido para realizar la actividad musical en vivo sin baile, accesoria de la actividad ordinaria de los clubes, asociaciones y demás instituciones similares en funcionamiento bajo el amparo del decreto n° 5959/MCBA/1944. Considera que la actora omitió desarrollar un examen crítico, concreto y razonado, destinado a poner en evidencia que los requisitos que la norma establece ya estaban satisfechos de manera ordinaria en relación a cada actividad principal específica: la de los establecimientos a que se refiere el art. 1° del decreto 5959/MCCA/44.

Desecha también la impugnación puntual sobre la exigencia de que la autorización estuviera circunscripta al ejercicio de la actividad “sin baile”; en tanto asegura que la normativa impugnada no “prohíbe” el baile, sino que simplemente está regulando eventos donde el baile no esté previsto

Sin embargo, colige la inconstitucionalidad del requisito de presentar el programa de eventos con doce meses de antelación porque considera que redunda en una carga desproporcionada para los involucrados con capacidad de restringir sus derechos en tanto dicha restricción no aparece legitimada por la demostración de una correlativa necesidad de interés público que justifique el sacrificio impuesto al sector alcanzado por la norma impugnada.

Respecto de la impugnación del art. 4.7.2.1 del Código de la Edificación – cuyo inciso a) limita la capacidad de ocupación máxima de una (1) persona por cada metro cuadrado–, rechaza el cuestionamiento, en tanto considera que los argumentos son insostenibles y sólo ponen de manifiesto la mera disconformidad con la regulación cuestionada frente a otras actividades o situaciones que están normadas de manera distinta las que encuentran fundamento en su diferente naturaleza.

DISIDENCIAS

El juez **Julio B. J. Maier**, rechaza la demanda sobre la base de que la accionante no ha logrado conectar de modo convincente las normas y garantías constitucionales que enumera conculcadas, con la multiplicidad de disposiciones (aun acotadas por la resolución sobre la admisibilidad) cuya invalidez persigue, de un modo que demuestre la transgresión que se pretende y la necesidad de que ella sea declarada por el Tribunal en virtud de una regla constitucional. Considera que la regulación impugnada determina las condiciones a las que

debe ajustarse la actividad de modo razonable y, por lo mismo, elegible, no sólo a modo de tutela idónea de los derechos que la parte actora reputa vulnerados, sino como garantía de los derechos de todos habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (viz., seguridad, salubridad, tranquilidad pública y demás). En ese sentido, afirma que la reglamentación de la ejecución de música en vivo, en carácter de actividad accesoria o complementaria, articula medios idóneos o simplemente elegibles para obtener la finalidad que ella persigue, en razón de lo cual los contenidos impugnados superan clara y exitosamente el test de razonabilidad y reposa en los derechos constitucionales establecidos en los artículos 26, 27, inc. 7, 103, 104, incisos 11, 12, 14, 21 y 105, inc. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** rechaza la demanda en su totalidad, sobre la consideración de que el accionante no logró precisar el alcance de su impugnación constitucional y tampoco desarrolló de manera adecuada los fundamentos que motivaron su pretensión.

**VER FALLO COMPLETO**

## "MINISTERIO PÚBLICO – ASESORA GENERAL TUTELAR DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 6153/2008**

**Fecha:** 12/05/2010

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 3439 del 11/06/2010.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Elizabeth Marum (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae)*

–Sentencia aclaratoria

**Fecha:** 31/05/2010

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 3452 del 1/07/2010.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Elizabeth Marum (subrogante).

**Norma declarada inconstitucional**

Artículos 2 y 4 del Decreto n° 960/ GCBA/2008.

*Artículo 2° – Sustitúyese el artículo 4° del Decreto N° 690/GCBA/06, el que quedará redactado de la siguiente forma: "El presente programa asiste a las familias o personas solas en situación de calle efectiva y comprobable, entendiéndose por tal, a aquéllas que se encuentren en forma transitoria sin vivienda o refugio por causa de desalojo u otras causas y que reúnan las condiciones previstas en el artículo 11 del presente Decreto. No se contempla como beneficiarios de este programa, a quienes por cualquier causal se hallaren en riesgo de ser desalojados o ante la inminencia de encontrarse en situación de calle."*

*Artículo 4° – Sustitúyese el artículo 10 del Decreto N° 690/GCBA/06, el que quedará redactado de la siguiente forma: "El subsidio que se otorgue tendrá como único destino cubrir los gastos de alojamiento. Excepcionalmente, el mismo podrá estar destinado a la obtención de una solución definitiva para la problemática habitacional de la familia, quedando facultada la Autoridad de Aplicación, previo dictamen favorable del área técnica que se establezca vía reglamentaria, a disponer la entrega del beneficio en un pago único a tal efecto."*

## VOCES:

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA: ALCANCES, CONCEPTO – POLÍTICAS PÚBLICAS — PROGRAMAS SOCIALES DE CARÁCTER HABITACIONAL – PROGRAMA DE ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE –SUBSIDIO ESTATAL – DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES –DERECHOS HUMANOS – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA –DIVISIÓN DE PODERES – REGLAMENTACION DE LA LEY.

## RESEÑA:

La Asesora General Tutelar de la Ciudad interpone acción declarativa de inconstitucionalidad para que se declare la invalidez y pérdida de vigencia —en lo que resultó formalmente admisible— de los artículos 1º, 2º, 4º y 5º del decreto nº 960/GCBA/08 que modificó el programa de "Atención para Familias en Situación de Calle" aprobado por el decreto nº 690/GCBA/06.

En esencia, los planteos se fundan en la violación del principio de progresividad o prohibición de regresividad —en los términos de los artículos 28, 31, 75, inc. 22 y 23 de la Constitución Nacional; 10 y 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; 26 de la CADH; y 2º y 4º del PIDESC—, en materia de protección del derecho a la vivienda adecuada contemplado por los artículos 14 bis de la Constitución Nacional; 17 y 20 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; 25, inc. 1º, DUDH; y 11 del PIDESC.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría conformada por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz, hace lugar parcialmente a la acción deducida y declara la inconstitucionalidad de los artículos 2 y 4 (con relación a este último artículo también la jueza subrogante Elizabeth Marum integra la mayoría) del decreto nº 960/2008; y, por mayoría constituida por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana

María Conde la rechaza con relación a los artículos 1º (con relación a este artículo, la jueza Elizabeth Marum también integra la mayoría) y 5º de dicha norma.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, precisa el alcance del derecho a la vivienda digna consagrado en el art. 31 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en el marco normativo de la Constitución Nacional y particularmente del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —en particular el art. 11 que reconoce el derecho a la vivienda adecuada—, elevado a la jerarquía de regla constitucional, en las condiciones de su vigencia, por el texto del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, según reforma constitucional de 1994.

Analiza las competencias de los poderes del Estado en cuanto a la definición de las políticas públicas y adopción de medidas en materia de derecho a la vivienda digna y afirma que es en el ámbito legislativo –por su origen representativo– donde debe establecerse el modo de aplicar y distribuir los recursos públicos.

Luego de un repaso de los textos constitucionales concluye, al igual que los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano en el precedente "Alba Quintana, Pablo c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCBA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 6754/09, sentencia del 12 de mayo de 2010, que la Ciudad de Buenos Aires no está obligada a proporcionar vivienda a cualquier habitante del país, o incluso del extranjero, que adolezca de la disponibilidad de tal bien y que su obligación se concreta en fijar programas y condiciones de acceso a una vivienda, dentro de las capacidades que sus posibilidades le permitan conforme el aprovechamiento máximo de los recursos presupuestarios disponibles, ello en tanto no existe un derecho subjetivo de cualquier persona para exigir en forma inmediata y directa de la Ciudad de Buenos Aires la plena satisfacción de su necesidad habitacional. Sí, en cambio, para que el universo de destinatarios a quienes el Gobierno de la Ciudad debe asistir, pueda requerir la cobertura habitacional indispensable —sea a través de hogares o paradores—.

Sostiene que si bien los subsidios para vivienda no constituyen la política a que hace referencia el art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se traducen en un paliativo transitorio tendiente a mitigar la urgente necesidad habitacional de ciertos grupos que se encuentran, objetivamente, en desventaja para procurarse por sí un lugar donde vivir y que en ese marco, el derecho que generan a posibles beneficiarios es un derecho de carácter asistencial, de origen infraconstitucional, no exigible por cualquier habitante que carece de vivienda, sino sólo por quienes se encuentran dentro de los parámetros objetivos fijados por la reglamentación que resulten compatibles con el bloque normativo aplicable.

Aborda con detenimiento la aplicación del principio de no regresividad que rige en la materia y colige que si se demostrara de manera acabada que una medida estatal es regresiva, acreditándose, por ejemplo, que el marco tuitivo de una nueva norma que se pone en vigencia constituye un retroceso con respecto al previsto con anterioridad para regir esa cuestión, se trasladaría al Estado la carga de probar que, pese a ser regresiva, esa disposición se encuentra justificada por el ordenamiento valorado en su conjunto. Asimismo pone de resalto

que la presunción de legitimidad de la que gozan todos los actos administrativos determina para quien pretenda demostrar su invalidez constitucional, la exigencia de practicar ante los tribunales de justicia la pertinente actividad probatoria, de discusión y de pormenorizado escrutinio, como también acreditar que la regulación emanada del Estado que se discute, podría calificarse como regresiva.

La jueza **Ana María Conde** analiza las normas constitucionales que reconocen el derecho a la vivienda digna y enfatiza en la necesidad de interpretarlas bajo la óptica que consagran los artículos 2 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), integrado a la Constitución Nacional por el art. 75 inc. 22. Examina las obligaciones asumidas por los Estados en cumplimiento de los compromisos emergentes del PIDESC y concluye que el Estado debe atender con medidas y recursos diversos la carencia de vivienda digna de sus habitantes, y debe emplear todos los medios disponibles para brindarles un hábitat adecuado, responsabilidad que recae, en forma primordial, sobre el Poder Legislativo. Asevera que el art. 31 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no genera un derecho subjetivo inmediato e irrestricto a obtener una vivienda del Estado y que es obligación de los gobiernos cumplir progresivamente y hasta el máximo de los recursos posibles las dos mandas constitucionales básicas: vivienda digna y hábitat adecuado. A su entender, los subsidios no son los únicos medios de cumplir las obligaciones impuestas por el mencionado art. 31; por ello pueden ser totales o parciales o estar sujetos a pautas de distribución, siempre que éstas respeten las contempladas en la Constitución y en los tratados internacionales. Pone en cabeza del Estado el deber de garantizar al menos un techo a todo aquel a quien le toque asistir y no lo tenga.

Considera que la inversión de la carga probatoria, que pondría en cabeza del Estado la justificación del dictado de la norma impugnada, a la luz de los principios de progresividad y no regresividad previstos en el PIDESC, no funciona en forma automática, en tanto se requiere que el demandante establezca con seriedad suficiente el presupuesto que motoriza la presunción inversa, es decir la condición de regresividad de la norma determinada. Entiende que establecido al menos un principio de prueba de regresividad, la norma denunciada se presumirá inválida y correrá por cuenta del Estado la justificación de su razón o motivo, para lo que habrá de acreditar que la norma regresiva, en verdad, está dando cumplimiento o satisfacción a otros derechos contenidos en el Pacto.

Enfatiza que para obtener el beneficio de la inversión de la carga de la prueba, no es suficiente la simple comparación entre cláusulas aisladas o artículos desconectados ya que estando en juego la efectividad real del derecho social protegido —en este caso, la vivienda— el análisis comparativo deberá ir más allá del simple cotejo y efectuarse la ponderación respecto del conjunto de disposiciones abarcadas por la política pública de que se trate y hacerse dicha comparación en conjunto y por instituciones, asegurando así la visión global del régimen aplicado al derecho social, lo que permite determinar con mayor certeza si existe o no regresividad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** afirma la jerarquía, vigencia y exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Rechaza la categoría de "derechos programáticos", con menor exigibilidad que otros "derechos operativos" y niega la existencia de derechos humanos "programáticos". Pone de relieve que la plena vigencia de la Constitución no puede estar librada a la voluntad del legislador. Niega que existan derechos humanos que dependan de su reglamentación para ser exigibles y reafirma que el derecho a una vivienda adecuada es un derecho vigente: el Estado asumió una obligación susceptible de generar responsabilidad internacional en caso de incumplimiento, que es judicialmente exigible.

Señala que la prohibición de regresividad, consagrada por el derecho internacional de los derechos humanos y por el derecho constitucional federal y local, es un límite a la posibilidad de reglamentación de los derechos económicos, sociales y culturales, y que para establecer si hay afectación de principios o preceptos constitucionales cuando una norma infraconstitucional viene a sustituir a otra en la regulación de una misma materia —en este supuesto los decretos 690/06 y 960/08— es imprescindible evaluar el alcance y extensión de los derechos reconocidos en una y en otra.

Agrega que en el campo de los derechos económicos, sociales y culturales, si se acredita que una norma es regresiva respecto de otra u otras que sustituye o modifica, su invalidez (constitucional o convencional) se presume y por ello, el control de razonabilidad exigido es agravado porque, por principio, el regreso es inconstitucional. Así, pone en cabeza del Estado el deber de producir la prueba conducente a desvirtuar la presunción, lo que en la especie implica la demostración de que el dictado de las normas objetadas resultó ineludible. Exige que la actividad argumentativa y probatoria desplegada por el Estado debe apreciarse en forma restrictiva estándose, en caso de duda, por la invalidez de la norma regresiva.

Piensa que la vulneración del principio de progresividad debe evaluarse siempre en relación al grado de protección alcanzado por los derechos económicos, sociales y culturales en el orden jurídico local, en un momento determinado y enfatiza que el más básico derecho a la vida no puede juzgarse garantizado sin el acceso a una vivienda digna. Subraya que existe indivisibilidad de los derechos en juego, en tanto el pleno goce de otros derechos básicos, incluidos los civiles, no puede concebirse en ausencia de una vivienda adecuada, pues quien vive en la calle pierde su privacidad y ve gravemente vulnerado su derecho a la unidad familiar, y su autonomía individual, que consiste especialmente en poder elegir y llevar a cabo el propio plan de vida.

La jueza **Elizabeth Marum** se expide sobre la existencia y los alcances del principio de progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales. Destaca que los Estados, en el marco internacional de los derechos humanos en general y, en forma expresa, a partir de la firma del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, asumen la obligación de avanzar hacia la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, lo que implica una obligación "concreta y constante" de ampliar su tutela. Resalta que se trata de una progresividad dinámica que impone la obligación de proceder

de manera permanente y continua, que invalida toda medida que implique la disminución del grado de realización que los derechos hubiesen alcanzado. Aclara que la progresividad se refiere, entonces, a la obligación de avanzar continuamente hacia la plena efectividad de los derechos, la que supone dos obligaciones, por un lado, la de mejorar continuamente el disfrute de los derechos; y, por otro, la de abstenerse de tomar medidas regresivas.

IMPUGACIÓN DEL ART. 2 DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

Para el juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, esta norma importa un retroceso a la luz del decreto nº 690/06 y de los preceptos constitucionales que reconocen el derecho a la vivienda adecuada, en tanto, desnaturaliza —en abstracto— aquella elemental finalidad preventiva de la regulación anterior que no sólo pretendía revertir la efectiva situación de calle de aquellos solicitantes que reunieran las condiciones previstas para percibir el subsidio, sino también, con igual énfasis, intentaba impedirla. Explica que a partir de la modificación introducida por la norma impugnada se ve desdibujado el alcance de la eminente finalidad preventiva que antes poseía el régimen bajo estudio, sin que el Gobierno haya brindado una justificación plausible para respaldar esta modificación y que tal circunstancia no se ve mitigada por la existencia de otras vías preventivas más generales receptadas en el ordenamiento, ni por los términos de la reglamentación del referido decreto (art. 4º, Anexo).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que la cuestionada norma, por la cual el GCBA excluye de su “Programa” a las personas cuya situación de calle es inminente y no actual, sin ofrecer algún otro tipo de asistencia para quienes quedan excluidos del subsidio, es regresiva porque acentúa el camino a la deserción del Estado local de la prevención de violaciones de los derechos humanos. Asevera que la subsistencia de una prestación para los excluidos no altera dicha conclusión pues la sustracción de un derecho del ámbito de lo judicialmente reivindicable es en sí misma una medida regresiva. Enfatiza la necesidad de interpretar en forma más que restrictiva y con la mayor severidad, la razonabilidad de la legislación que además de regresiva exige la producción de un daño.

DISIDENCIAS

La jueza **Elizabeth Marum** rechaza la impugnación constitucional del art. 2 del decreto nº 960/GCBA/08. Entiende que de su texto no surge que están contemplados como beneficiarios del programa, quienes por cualquier causal se hallaren en riesgo de ser desalojados o ante la inminencia de hallarse en situación de calle, pero no considera que el marco normativo actual se desentienda de la asistencia a quienes se encuentran en “inminente situación de desamparo”, mediante la posibilidad que brinda el art. 4 del Anexo I de la Res. 1554/2008 a las personas o familias en dicha situación de iniciar el trámite ante la Autoridad de Aplicación a fin de solicitar la realización de un trámite de carácter administrativo llamado “Preaceptación” de ingreso al Programa, el que se obtendrá en caso de verificarse el cumplimiento de los recaudos consignados en el decreto nº 690 y modificatorio por parte del equipo competente. Considera que el trámite de preaceptación receptado en dicha norma, cumple también

–aunque de un modo diferente– con una finalidad preventiva, pues actúa en salvaguarda de este derecho, garantizando que al momento de encontrarse en situación de calle, el peticionante se incorpore al Programa y perciba el subsidio. Reconoce que la administración de la Ciudad optó por asistir de modo diferente a quienes se hallen en una efectiva situación de calle en relación a aquellos que se encuentran en riesgo de estarlo, permitiéndoles el inicio del trámite como modo de garantizar una pronta respuesta al momento de encontrarse en una efectiva situación de necesidad, en caso de que lo estén.

La jueza **Ana María Conde** rechaza la impugnación constitucional del art. 2 del decreto nº 960/GCBA/08 en tanto considera que no se ha acreditado la inexistencia de otros programas o soluciones diseñadas para quienes se encuentren en una situación tal que les permita avistar un problema habitacional en un futuro próximo, aun cuando no sea una realidad en el momento de solicitar la ayuda que brinda el subsidio. A su entender, la omisión de contemplar al grupo de potenciales personas o familias en situación de calle no conduce necesariamente a asumir su desprotección dentro del esquema de asistencia previsto desde el gobierno y sus ministerios y señala que resulta lógico tratar de evitar que los recursos del programa se distribuyan entre quienes se encuentren efectivamente en situación de desamparo y postergue a quienes pueden continuar en una situación que, si bien puede no ser satisfactoria, no necesariamente implica la situación de calle.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 4 DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, declara la inconstitucionalidad de esta norma porque colige que al establecerse sólo de manera excepcional el otorgamiento de la ayuda para la concreción de una solución definitiva al problema habitacional de los beneficiarios del programa, ello se traduce en un retroceso a la luz del decreto nº 690/GCBA/06 y del art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, disposición ésta que claramente prevé como objetivo de las políticas públicas, un abordaje del problema con criterios orientados a la radicación definitiva. Pone de resalto que la limitación del destino del beneficio que implementa no se encuentra debidamente justificada por el GCBA de acuerdo con el estándar constitucional del art. 31 de la Constitución de la Ciudad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara que art. 4 es inconstitucional, en tanto obsta el empleo de los fondos del subsidio para resolver en forma permanente la precariedad habitacional. Afirma que es especialmente regresivo en la protección de un aspecto del derecho a la vivienda adecuada, esto es “la seguridad jurídica en la tenencia”, la que debe entenderse como el derecho de las personas a tener certeza de que contarán con una vivienda adecuada donde residir que no les será arbitrariamente retirada. Agrega que la falta de vivienda propia, no implica, en principio, una violación a los derechos humanos, pero hacia allí debe orientarse una política estatal protectora de los derechos económicos, sociales y culturales; en ese sentido advierte que la norma cuestionada se mueve en sentido contrario.

La jueza **Elizabeth Marum** hace lugar a la declaración de inconstitucionalidad del art. 4 del decreto nº 960/GCBA/08 con fundamento en que el cotejo en abstracto de ambas normas

observa que el nivel de protección que ofrece el estado actual del ordenamiento jurídico ha empeorado en el punto, en la medida en que se restringe la frecuencia del posible destino del subsidio, al otorgarse carácter excepcional a la utilización del mismo en la obtención de una solución definitiva de la problemática habitacional y que se ha producido un retroceso en el alcance y nivel de protección del derecho a la vivienda. Asevera que el Estado no ha argumentado a favor de la estricta necesidad de la medida, carga que posee una vez acreditada la regresividad normativa.

DISIDENCIA

Para la jueza **Ana María Conde**, la modificación del art. 4°, al establecer que el subsidio "tendrá como único destino cubrir gastos de alojamiento" y sólo de manera excepcional podrá ser destinado a la "obtención de una solución definitiva para la problemática habitacional de la familia", carece de entidad para ser entendida como una restricción en la política habitacional que pueda ser considerada como retroceso inadmisible desde el punto de vista constitucional. Ello, dado que no se ha desestimado absolutamente el destino de los fondos para una solución definitiva, pues aunque la norma señala su excepcionalidad y antes no lo hacía, lo cierto es que —en este tipo de programas de ayuda puntual y transitoria— siempre será excepcional que los fondos puedan ser canalizados hacia el logro de una solución habitacional definitiva si no es cuando el peticionante se encuentre vinculado a algún otro tipo de emprendimiento o proyecto de vivienda.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 1º DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, considera que de la modificación reglamentaria no se desprende —en abstracto— un menoscabo a la regla de prohibición de regresividad en materia de protección del derecho a la vivienda. Explica que la falta de mención expresa en la norma de aquella obligación que el anterior decreto había puesto en cabeza de la autoridad de aplicación del Programa "Atención para Familias en Situación de Calle", tendiente a orientar en la búsqueda de estrategias de solución estable a todas las personas que perciban el subsidio de marras, no parece de por sí regresiva, por cuanto no se ha acreditado que esas mismas acciones estatales no se puedan o resulten dificultosas de realizar ante la propia autoridad de aplicación —o ante otra repartición del GCBA competente en la materia— a instancias de los propios interesados o de quienes los representen. A su entender, el compromiso de la autoridad de aplicación del Programa "Atención para Familias en Situación de Calle" no se limita a la entrega de un subsidio, puesto que las normas vigentes contemplan o, mejor dicho, mantienen la posibilidad de desplegar las acciones específicas de asesoramiento y orientación para superar las situaciones puntuales de emergencia habitacional a requerimiento de los interesados en cada caso concreto.

La jueza **Ana María Conde** comparte las apreciaciones del juez José Osvaldo Casás y entiende que la circunstancia de que se encuentre suprimida la frase que expresa el deber de orientar, apoyar y facilitar la superación de la situación de desamparo por carencia de vivienda, no releva al gobierno de ocuparse de ello en tanto se trata de medidas o deberes que no pue-

den desvincularse de obligaciones básicas y fundamentales hacia la población pero, claro está, nada obsta a que encaucen por otros caminos. Sostiene entonces la validez de la normativa impugnada.

La jueza **Elizabeth Marum** también rechaza la impugnación en tanto señala que no ha quedado acreditado su carácter regresivo, toda vez que si bien el objetivo "primordial" fijado por la norma es el fortalecimiento transitorio del ingreso familiar con fines exclusivamente habitacionales, concepto que atiende a su carácter principal o primario, no descarta otros, aún cuando no se hallen expresamente dispuestos. Considera que esta circunstancia se ve corroborada por el dictado de la resolución nº 1554/2008, que crea el equipo de Seguimiento y Evaluación y pone en su cabeza la obligación de asesorar y orientar a pedido expreso del beneficiario, sobre las alternativas habitacionales existentes a fin de superar la problemática en cuestión.

DISIDENCIA

Para la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, el art. 1 del decreto nº 960/GCBA/08 es deliberadamente regresivo en cuanto excluye "la búsqueda de distintas estrategias de solución a su problemática habitacional" de los objetivos del Programa e identifica como su objetivo primordial al "… fortalecimiento transitorio del ingreso familiar con fines exclusivamente habitacionales, debiendo los fondos otorgados estar destinados a cubrir gastos de alojamiento". Afirma que el GCBA ha abdicado de su obligación de orientar a las familias y personas en situación de calle en la búsqueda de una solución definitiva, lo que importa un retroceso en la amplitud de los compromisos asumidos (decreto nº 690/GCBA/06), funcional a un enfoque parcial y transitorio de las soluciones ofrecidas y sintomático de la finalidad general que ha guiado la reforma aquí impugnada: la desaparición de cualquier atisbo de política pública para hacer frente a la emergencia habitacional que afecta a muchos vecinos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 5 DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, rechaza la tacha de inconstitucionalidad en la medida que requiere como requisito de admisibilidad ser residente de la Ciudad con una antigüedad mínima de dos años, cuando la anterior exigencia en este punto era de un año. Para así decidir, asevera que no se ha logrado demostrar que la modificación reglamentaria objeto de tacha en este punto, en abstracto, sea susceptible de producir —por sí misma— los efectos regresivos invocados, en tanto no resulta suficiente el simple ejercicio de confrontar la reglamentación contenida en los decretos nº 690/GCBA/06 y su modificatorio, sino que debería haberse considerado también el conjunto de las restantes normas jurídicas vigentes que disciplinan la materia en la jurisdicción local, ya que el programa de "Atención para Familias en Situación de Calle" se encuentra vinculado y se aplica en coordinación con otras políticas públicas que no han sido debidamente valoradas.

Explica que la regresividad en la modificación de un derecho prestacional atendido por el Estado, debe ser comprobada a través de una apreciación del régimen desde una perspectiva sistémica y de conjunto; y que ante un problema de crisis habitacional que aqueja a

todas las jurisdicciones políticas de la República Argentina, así como a los países limítrofes, y la correlativa insuficiencia de los recursos financieros públicos para resolverla o paliarla por la vía aquí elegida, no se muestra irrazonable que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en identidad de condiciones objetivas escrutadas de acuerdo a las prioridades expresamente previstas en el propio texto constitucional, haga mérito de aplicar sus insuficientes disponibilidades económicas, orientándolas hacia a aquellos vecinos que acrediten vínculos de integración y pertenencia territorial más prolongados con la Ciudad, lo cual certifica una mayor voluntad y compromiso de permanencia.

Para la jueza **Ana María Conde**, el art. 5° del decreto 960/GCBA/08 —que exige una residencia de dos años en la Ciudad cuando anteriormente se requería un año—, no puede, por sí sólo y aisladamente, ser valorado para catalogar la política habitacional del sector, en la medida que esa decisión pareciera estar destinada a priorizar, en la asignación de los recursos públicos, a quienes tienen residencia estable en la Ciudad por ante quienes pueden estarlo en forma transitoria —por búsqueda de trabajo, por un tratamiento médico o cualquier otra circunstancia— y esta decisión política, en abstracto, no es cuestionable por sí desde que, cualquiera sea el lapso de residencia del peticionante, el Estado local estará obligado a prestar ayuda a través de paradores u hogares previstos en los distintos planes sociales del Ministerio de Desarrollo Social. Destaca, en ese sentido, que no es posible para el gobierno local desentenderse de la situación de desamparo de quienes se encuentran habitando en la Ciudad de Buenos Aires y tampoco se ha alegado ni probado tal circunstancia, aun cuando la asistencia no llegue por la vía del plan dispuesto por el decreto 960/08.

Reafirma la necesidad, frente al análisis del caso, del confronte “por institución” cuando se trata de una política pública que deba ponderarse coordinadamente dentro de un sistema normativo.

DISIDENCIAS

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 5 del decreto nº 960/GCBA/08 porque considera que excluye a un universo de potenciales beneficiarios según la normativa anterior. Colige entonces que dicha modificación implica una regresión ilegítima, en tanto la desaparición de una obligación exigible y su sustitución por una potestad, constituye un retroceso prohibido. Reitera que, al dejar de ser una garantía para convertirse en una gracia que depende únicamente de la voluntad del poder administrador, retrocede la seguridad jurídica en la tenencia de la vivienda y la protección general del derecho a la vivienda adecuada.

La jueza **Elizabeth Marum** declara la invalidez del art. 5 del decreto nº 960/GCBA/08 toda vez que la reducción del alcance de potenciales beneficiarios que tal norma introduce atenta, a su entender, contra la prohibición de regresividad. Ello así, en tanto las posibilidades de acceder al subsidio de aquellas personas que tengan un año o más de residencia, pero menos de dos, han sido recortadas cuando antes no lo estaban.

**VER FALLO COMPLETO**

# "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 8730/2012**

**Fecha:** 06/09/2013

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 4238 del 17/09/2013.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Horacio G. Corti (subrogante).

Con participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae):*

Mario Alberto Juliano y Nicolás Laino en su carácter de Presidente y Secretario General de la Asociación Civil Pensamiento Penal; del Dr. Alberto Martín Binder en su carácter de vicepresidente y en representación del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) y el Dr. Martín Sigal en su carácter de Presidente de la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ).

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 3º, incisos e), f) y g) del Código Electoral vigente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CEN –LEY Nº 19945)

Artículo 3. – Quiénes están excluidos.

Están excluidos del padrón electoral:

e) Los condenados por delitos dolosos a pena privativa de la libertad, y, por sentencia ejecutoriada, por el término de la condena;

f) Los condenados por faltas previstas en las leyes nacionales y provinciales de juegos prohibidos, por el término de tres años; en el caso de reincidencia, por seis;

g) Los sancionados por la infracción de deserción calificada, por el doble término de la duración de la sanción.

## VOCES:

DERECHO ELECTORAL – DERECHO DE VOTO – DERECHO HUMANO A LA DEMOCRACIA – PADRÓN ELECTORAL – EXCLUSIÓN DE VOTANTES – CONDENADOS – DELITO DOLOSO – CÓDIGO ELECTORAL NACIONAL – LEY LOCAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – CÓDIGO PENAL

– DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – INTERPRETACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO PRO HOMINE.

## RESEÑA:

La Asociación por los Derechos Civiles (ADC) impugna la validez constitucional de los incisos “e”, “f” y “g” del art. 3° del Código Electoral Nacional (CEN), en cuanto se aplica como ley local en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en atención a lo dispuesto en el art. 5° de la ley n° 24588 y de acuerdo con lo establecido por el Tribunal Superior de Justicia en la Acordada Electoral nº 6/07. Como sustento de su pretensión de declaración de inconstitucionalidad, la parte actora plantea que las normas objetadas violentan los artículos 1, 10, 11, 13 inc. 3°, 7° y 9°, 15 y 62 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; y 1, 16, 18, 19, 28, 33 y 37 de la Constitución Nacional, además de distintos artículos de instrumentos internacionales de derechos humanos que integran ambos cuerpos normativos, en especial el art. 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Horacio G. Corti, hace lugar a la demanda y declara la inconstitucionalidad de los incisos “e”, “f” y “g” del art. 3° del Código Electoral Nacional (texto vigente en la Ciudad de Buenos Aires).

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad de las normas objetadas en tanto disponen excluir del padrón electoral y, consecuentemente, privar a las personas comprendidas en ellas, del derecho político al voto, en forma general y sin ponderación de las circunstancias de cada caso. Arriba a tal conclusión por no haberse demostrado cuál sería la finalidad concreta y racional de discriminar o recortar ese derecho a un grupo de personas por su condición de condenados, por lo que tal denegación constituye una discriminación ilegítima. Para así decidir, afirma la existencia de un derecho universal al voto (artículos 37 de la Constitución Nacional y 62 Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) para elegir a quienes realizarán distintas funciones en el gobierno. Reafirma que la participación política es el derecho político por excelencia y que el derecho al sufragio forma parte del plexo de garantías y derechos humanos fundamentales por su naturaleza de derecho político, que vehiculiza lo que se ha dado en llamar “el derecho humano a la democracia”.

Reconoce el carácter de legislación local de las normas cuya validez se impugnan y sostiene que las objetadas restricciones al voto han quedado determinadas en ejercicio de facultades legislativas de la Ciudad en materia electoral, de modo tal que no se superponen con la figura de la “inhabilitación” que el Código Penal prevé como accesoria a la pena principal, ni tampoco que constituya, sin más, una reglamentación de ésta.

Afirma que, de conformidad con el art. 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que autoriza a reglamentar los derechos políticos, el derecho activo al voto no es un derecho absoluto y reconoce que tal reglamentación (impuesta necesariamente en caso de los privados de libertad, en razón de su confinamiento en lugar específico) no implica restringir,

ni limitar sino, antes bien, propiciar estrategias y acciones que permitan practicar la votación en cada caso. Remarca la exigencia de que la regla interpretativa deba tender hacia la menor restricción posible del derecho en cuestión, sin perder de vista que la posible suspensión de un derecho de esta índole debe ser razonable y guardar suficiente relación con la finalidad que justifique su aplicación, y en este sentido, rechaza, por insuficientes, los argumentos brindados por el Estado para justificar su negativa a modificar el *status quo* que impide a los condenados por conductas abarcadas en las normas que se han cuestionado, ejercer —mediante la forma que las autoridades determinen— su derecho a expresar una opinión y preferencia política a través del sufragio para autoridades de la Ciudad de Buenos Aires.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad de las normas impugnadas con fundamento en que al ser el sufragio constitucionalmente universal, igual, libre y obligatorio, no puede estar sujeto a restricciones indebidas relacionadas con la condición social de las personas; de allí sigue que las disposiciones impugnadas limitan en forma absoluta e ilegítima un derecho fundamental, al que el constituyente atribuye una importancia tal que su ejercicio es obligatorio. Afirma que las normas impugnadas contienen una restricción prohibida, basada claramente en una condición social como es el *status* de condenado a prisión y no existe regla o argumento de carácter constitucional que autorice tal restricción de derechos; las exclusiones allí contenidas cercenan el derecho al voto hasta aniquilarlo de modo que implican una limitación irrazonable de un derecho fundamental y una discriminación prohibida por normas constitucionales.

Considera dirimente la regla de interpretación *pro homine* provista por el art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y desatiende, de cara a un derecho fundamental y de las obligaciones de garantía que la Constitución porteña pone a cargo del Estado local, los argumentos presentados por el Gobierno, relacionados con supuestos impedimentos de carácter práctico para hacer efectivo el derecho al voto de las personas privadas de su libertad —debido a que cumplen su condena en establecimientos localizados en diversos lugares del país—.

El juez **Luis Francisco Lozano** declara la inconstitucionalidad de las normas impugnadas. Entiende que en cualquiera de sus posibles lecturas, los incisos e, f y g del art. 3 del Código Nacional Electoral están en oposición a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en tanto el condicionamiento impuesto al derecho del voto implica apartarse de los mandatos del su art. 62 y en particular, del carácter “universal” con que esa norma reviste el derecho al sufragio. Considera que las exclusiones previstas en los incisos cuestionados no satisfacen los recaudos constitucionales de una pena accesoria, ni en cuanto a la autoridad que la dispone con carácter general, ni en cuanto a la que la aplica, y tampoco los de una reglamentación válida del derecho a participar en la elección de autoridades.

Expresa que el carácter de “universal” dispuesto por el Constituyente para el derecho al voto garantiza que todos, por el solo hecho de ser personas, merecemos el derecho al sufragio y en ese marco, niega que el Legislador pueda regular el derecho al voto sobre la base

de reconocer distinta dignidad a las personas; puesto que, de hacerlo, vendría a revisar la voluntad del Constituyente que ha estimado a todos de igual dignidad. Explica que reglamentar un derecho, no es privar de él sino, de un modo genérico que contiene a las cargas, poner límites válidos al ejercicio. Afirma que sólo es válido aquel límite que provenga del Poder Legislativo y apunte a un fin legítimo que no pueda ser atendido por medios menos restrictivos del derecho, como también respetar la garantía de igualdad y no deben existir otros medios que lleven indisputablemente a resultados iguales, o preferibles, con una contracción menor del derecho al sufragio, es decir que la medida adoptada no debe ser sustituible por otra menos restrictiva que permita atender en igual manera el interés legítimo perseguido.

Rechaza que los propósitos que indica el Gobierno de la Ciudad constituyan el fin legítimo (interés público) que podría justificar una restricción al derecho al sufragio como la cuestionada, y no se ha suministrado una explicación mínima acerca de las razones que llevan a vincular la existencia de las condenas a las que señalan los mencionados incisos del art. 3 del Código Nacional Electoral con la imposibilidad de ejercer el derecho al sufragio en las condiciones que manda la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; ni muestra cuál sería la conexión que habría entre ese sacrificio y la “seguridad común” por la que velaría la reglamentación cuestionada. A su entender, las dificultades “operativas” que indica el GCBA no constituyen una razón constitucional válida para privar a un grupo de personas de un derecho que tanto la Constitución Nacional como la local acuerdan.

Por último, destaca que el texto electoral que rige en la Ciudad es el que regía como código electoral nacional al 1 de octubre de 1996. De ahí que no hubieran operado efectos en ese texto las reformas instrumentadas por la leyes nacionales números 26571, 25858 y 24904.

El juez **Horacio G. Corti** declara la invalidez de las normasimpugnadas por considerar que la prohibición de votar que pesa sobre los condenados es genérica, en tanto cualquiera de los casos prescriptos en dichos incisos se encuentran excluidos del padrón electoral. En este sentido, asegura que el grado de afectación del derecho al voto es severo porque no les permite de manera alguna ejercer el derecho al sufragio universal mientras dure la exclusión.

En virtud de que el derecho al sufragio se encuentra consagrado en numerosos tratados internacionales, analiza el estándar definido por los órganos de protección de aquellos instrumentos y concluye en que el derecho al sufragio universal es un derecho humano y uno de los fundamentos de nuestra democracia constitucional y que constituye un deber, de igual manera que un papel cívico elemental.

Reafirma la necesidad de interpretar de manera restrictiva las normas que limitan los derechos humanos a la luz del principio *pro homine* por lo que propicia adoptar una hermenéutica extensiva del derecho al sufragio universal, acorde a una concepción exigente de nuestra democracia constitucional, a favor de los ciudadanos excluidos del padrón electoral por la restricción impuesta por las normas cuestionadas y niega que la restricción allí impuesta se encuentre de conformidad con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Rechaza los argumentos proferidos por la demandada por considerarlos insuficientes para demostrar una necesidad social imperativa que justifique la severidad de la restricción y niega que las razones invocadas permitan suponer que se cumple con el criterio de proporcionalidad necesario para la restricción de un derecho fundamental, como lo es el derecho al sufragio universal, en tanto no se ha justificado que dicha restricción atienda a un propósito útil y necesario para satisfacer un interés público imperativo. Por el contrario,subraya que los incisos atacados constituyen un impedimento para el ejercicio pleno del derecho al voto universal.

Aclara que la infracción prevista en el inc. g) del art. 3 del Código Electoral Nacional ha sido derogada y refuta la posibilidad de entender que la "deserción agravada" del Código de Justicia Militar a la que se refiere el Código Electoral Nacional sea hoy el delito consagrado en el art. 252 del Código Penal, pues señala que las diferencias entre ambos hechos ilícitos son notorias y la extensión de la prohibición de voto a lo dispuesto en el nuevo tipo penal debe hacerse de forma expresa y clara, hecho que indudablemente no ha sucedido.

Por último, agrega que la declaración de inconstitucionalidad del Código Electoral Nacional resulta *prima facie* compatible con el Código Penal, en tanto existen lecturas racionales de este código que permiten sostener la consistencia lógico–jurídica de la declaración de inconstitucionalidad del art. 3 incisos e), f) y g), lo dispuesto por los artículos 12 y 19 del Código Penal y el bloque de constitucionalidad vigente. Considera que la falta de precisión del art. 19 del Código Penal permite efectuar distinciones a la luz de la Constitución, y que en esa vía, la inhabilitación importa la pérdida del derecho electoral pasivo, siempre y cuando se encuentre justificado dada la particularidad del delito cometido. Justifica, *prima facie*, la pérdida del derecho al sufragio, si la restricción a) no es genérica y que, a la vez, o correlativamente, b) sea proporcional al delito cometido.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia, rechaza en todas sus partes la acción interpuesta, por considerar que el pronunciamiento que se reclama del Tribunal Superior, excede largamente aquello que pueda otorgarse mediante una sentencia declarativa. Entiende que el Tribunal no puede ejercer el control concentrado y negativo de constitucionalidad respecto de los incisos "e", "f" y "g" del art. 3 del Código Electoral Nacional, vigente como ley local en la Ciudad, en tanto reflejan regulaciones de carácter general nacionales y de derechode la Constitución Nacional). Destaca que además de los preceptos de alcance general contenidos en el Código Penal, y de alguna manera reflejados en el Código Electoral Nacional —a la vez local—, también están en juego los efectos de la decisión de otros magistrados que han ejercido su jurisdicción en las causas de su competencia específica, con lo cual se afectaría a su vez "*el principio del juez natural*", invadiendo, consiguientemente, la órbita privativa de otros magistrados e, incluso de otros poderes del Estado, como es, la prerrogativa de amnistiar extinguiendo la acción penal, propia del Poder Legislativo, o la de indultar, competencia consustancial del Poder Ejecutivo, sin perjuicio que la derogación del precepto por el órgano constitucional competente —Poder Legislativo—, pudiera abrir desde alguna perspectiva de análisis, únicamente, la posibilidad de que la ley de desincriminación actuara retroactivamente como ley penal más benigna, dando lugar, llegado el caso, a la revisión de las condenas.

Considera, asimismo, que la declaración de inconstitucionalidad que se aspira a obtener de parte del Tribunal podría, incluso, afectar el contenido de sentencias que han pasado en autoridad de cosa juzgada, en las cuales, junto con la pena corporal, se ha hecho expresa mención de la inhabilitación, en términos generales, o de la inhabilitación electoral de modo singular.

También descarta la procedencia de la acción porque desestima las lábiles tachas de inconstitucionalidad que se han agitado, centradas, casi exclusivamente, en opiniones doctrinales y en pronunciamientos de órganos jurisdiccionales de carácter genérico, insuficientes para arribar a una sentencia estimatoria que abrogue los preceptos en juego.

Expone que el voto no es un privilegio exclusivo de los buenos ciudadanos, sino más bien como un "*derecho fundamental*" que sólo excepcionalmente puede ser suspendido y que tal exclusión electoral, nunca debiera ser definitiva o perpetua, ya que ello representaría tanto como reeditar la repudiada y anacrónica "*muerte civil*", que difícilmente podría superar un escrutinio de constitucionalidad y convencionalidad. Asevera que los atributos de la ciudadanía en las sociedades democráticas revisten siempre, la categoría de "*derechos fundamentales*", solamente pasibles de suspensión en caso de comisión de delitos cuando la significación de los bienes jurídicos afectados, la gravedad de la trasgresión al orden jurídico, y la imposibilidad de ejecución condicional de la sanción de encarcelamiento, así lo recomienden.

En ese sentido, reafirma que cualquier modificación o reducción de las actuales exclusiones del derecho político de voto para dotar de mayor universalidad al sufragio, encuentra su ámbito natural y exclusivo en la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, donde serán los representantes de los vecinos, en tal carácter, y atendiendo al interés general, los que deberán decidir el diseño, contenido y exclusiones del padrón electoral, una circunstancia más que, como deferencia a otro Poder del Estado con competencia privativa, obliga a extremar la prudencia en el ejercicio por el Tribunal de las atribuciones que le asigna el art. 113 inciso 2º, para actuar como legislador negativo a partir de sentencias estimatorias con alcance *erga omnes*.

Por último, descarta la ilegitimidad del Código Electoral Nacional por su origen —que opera como ley local—, al haber sido dictado durante un *gobierno de facto*, ya que conforme a consolidada jurisprudencia de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación se ha validado, aunque más no sea tácitamente su vigencia, en tanto la ley nº 19945 fue objeto de tratamiento expreso en innumerables oportunidades con intervención del Congreso Nacional al introducir en ella diversas modificaciones, lo que también se ve confirmado por la intervención que sobre la materia le ha cabido a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

**VER FALLO COMPLETO**

# "CENTRAL DE TRABAJADORES DE LA ARGENTINA (CTA) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 9066/2012**

**Fecha:** 14/05/2014

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 4416 del 12/06/2014.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg.

Con participación de asistente oficioso *(amicus curiae):* Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS).

**Normas declaradas inconstitucionales**

Artículos 1, 3 y 4 de la Disposición 40/2012 de la Dirección General de Estructura del Gobierno y Relaciones Laborales, dependiente del Ministerio de Modernización del GCBA.

Artículo 1°.– Establécese que los pedidos de asamblea de trabajadores a realizarse en las dependencias del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, deberán ser presentados con no menos de 72 (setenta y dos) horas hábiles de anticipación ante la máxima autoridad de la dependencia, por delegados con mandato vigente de organizaciones sindicales reconocidas.

Artículo 3°.– La autoridad de la dependencia, evaluará a su vez la conveniencia de realizar la asamblea fuera del horario de trabajo, teniendo en cuenta que la celebración de la misma no deberá entorpecer el normal cumplimiento de las tareas a desarrollarse en las áreas bajo su dependencia, ni perjudicar el funcionamiento eficaz de la administración o servicio.

Artículo 4°.– Hágase saber que la participación en una asamblea de trabajadores, se encuentra específicamente limitada a los trabajadores de la dependencia donde efectúa el pedido en el art. 1° de la presente.

## VOCES:

ASAMBLEA DE TRABAJADORES – ASOCIACIONES SINDICALES – LIBERTAD SINDICAL – DERECHO DE HUELGA – DERECHO DE REUNIÓN – PRINCIPIO DE LEGALIDAD –FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DELEGADAS – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – PRINCIPIO DE NO

REGRESIVIDAD – PRINCIPIO PRO HOMINE – SERVICIOS ESENCIALES – AFECTACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

## RESEÑA:

La Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) interpone acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires contra la disposición n° DI–2012–40–DGEGRL emitida por la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales dependiente del Ministerio de Modernización del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La actora aduce que la norma impugnada configura una situación de menoscabo de las garantías previstas a favor de los trabajadores en diversas normas de orden nacional e internacional que imponen a las autoridades públicas el deber de "no intervenir, limitar o entorpecer" la libertad de asociarse libremente de las asociaciones sindicales y que violenta abiertamente los artículos 4° inc. e) y 6° inc. e) de la Ley de Asociaciones Sindicales n° 23551, lo que afectaría los principios de reserva legal, razonabilidad y jerarquía normativa; plantea también la incompetencia de la Ciudad para legislar en la materia.

El Tribunal Superior de Justicia, hace lugar parcialmente a la acción. Declara, por unanimidad, la inconstitucionalidad de los artículos 3 y 4 de la disposición 40/2012 de la Dirección General de Estructura del Gobierno y Relaciones Laborales, dependiente del Ministerio de Modernización del GCBA y por mayoría, integrada por los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz, la inconstitucionalidad del art. 1 de la referida disposición. Por mayoría constituida por los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg rechaza la acción con relación al art. 2 (los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz votan la inconstitucionalidad *in totum* de la norma cuestionada*).*

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde** analiza la finalidad perseguida por la norma impugnada a la luz de las facultades de la Administración para dictar normas de organización administrativa y reconoce que la reglamentación impugnada posee vinculación con derechos de raigambre constitucional y supra constitucional –derecho de reunión de los trabajadores y el derecho de asociación sindical–. A partir del examen de la asignación de competencia material para legislar en la materia, que se atribuye a los distintos órganos, concluye que la Administración estaría habilitada, autónomamente, a establecer restricciones sólo en la medida de lo necesario para garantizar la seguridad y orden en sus dependencias o la prestación de servicios públicos; sin que pueda ir más allá, en tanto que le está expresamente vedado disponerlo en orden a potestades específicas de otros órganos.

Enfatiza el rango de Derecho Humano fundamental que posee el derecho sindical, integrado a los Tratados por vía interpretativa de sus Comités y pone de relieve que la ley nacional n° 23551 forma parte de la legislación laboral de fondo, motivo por el cual todo aquello relacionado con esta materia debe ser dispuesto exclusivamente por el Congreso de la Nación (art. 75, inc. 12 CN).

Afirma que por tratarse el derecho de reunión y asociación de un derecho fundamental del trabajador, que integra el llamado "Corpus Iuris de Derechos Humanos", su interpretación debe efectuarse bajo los principios hermenéuticos rectores *"pro homine*" y de "*no regresividad",* los que exigen que cualquier regulación con la que se pretenda garantizar los lícitos fines que el Gobierno alega como fundamento de la disposición administrativa cuestionada, deberá ceñirse a alternativas menos restrictivas que el piso–umbral fijado por la ley marco 23551, debiéndose además justificar el desarrollo de instancias de negociación sindical tendientes a consensuar su operatividad.

El juez **Luis Francisco Lozano** analiza el alcance de la libertad sindical y derecho de huelga y las normas dictadas por el Estado Nacional y afirma que la ley nº 23551 prevé que la libertad sindical y los derechos de reunión y de huelga asisten a cada trabajador y que el derecho a desarrollar "actividades sindicales", no sólo incluye el derecho a reunión, sino también medidas legítimas de acción directa como la huelga. Resalta que el derecho a "constituir libremente y sin necesidad de autorización previa, asociaciones sindicales" resultaría impracticable sin que estén garantizados, también, los procedimientos previos de contacto, de proselitismo, de búsqueda de asesoramiento profesional, que anteceden, necesariamente, a toda asociación. Y concluye que, impedir a los trabajadores acceder a cualquiera de esos pasos conllevaría, en verdad, una restricción al derecho a la libertad sindical, en el sentido de que sería prácticamente imposible para los trabajadores concretar la realización de una asociación sindical o su mantenimiento.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 1º DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 1° porque considera que la norma impugnada abarca una materia al menos —de índole laboral o de empleo público— reservada a la competencia del Poder Legislativo. Advierte que el Poder Ejecutivo, por medio de la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales, ha hecho uso de competencias que no le son propias puesto que ha excedido con su regulación el objetivo lícito propuesto en los considerandos de la resolución, avanzando sobre aspectos del derecho laboral y de los trabajadores, de exclusiva competencia legislativa local e incluso, nacional. Concluye que el "pedido de asamblea" que la normativa impugnada exige a los trabajadores estatales para llevar adelante reuniones gremiales en dependencias del GCBA, excede la finalidad prevista en dicha regulación, en tanto para garantizar la correcta y adecuada prestación de los servicios, y el orden dentro de oficinas o dependencias públicas, la Administración no puede reservarse el derecho de "conceder" o no tal permiso, pues resulta suficiente con la notificación o aviso de la existencia de la reunión prevista para adoptar las medidas que, a su juicio, garanticen el cumplimiento de los objetivos que se propone. El pedido de asamblea —que no es otra cosa que una autorización para llevarla adelante en las dependencias estatales—, así como el lapso de 72 hs. previo a la realización, no tienen una justificada vinculación con el objetivo de resguardar bienes y servicios mencionados en la norma y, en general, el orden público, pudiendo este fin ser alcanzado con medidas que no afecten en modo alguno los derechos de reunión y deliberación sindical de los trabajadores.

El juez **Luis Francisco Lozano** declara inconstitucional, la totalidad de la disposición cuestionada. Reconoce el derecho de los trabajadores a ejercer sus "actividades sindicales" (reuniones, huelga, etc.) en el ámbito laboral sin requerir permiso alguno a su empleador, siempre que el espacio utilizado sea de libre acceso. Si bien reconoce que el trabajador no puede realizar las actividades sindicales en cualquier lugar del inmueble destinado a la prestación del servicio, exige a tal efecto, que las restricciones no puedan tener como exclusivo fundamento limitar la libertad sindical, pues esa es competencia legislativa.

Fundamenta también su decisión en que el art. 1° de la disposición 40/DGEGRL/2012 pone en manos del delegado, con mandato vigente de organizaciones sindicales reconocidas, el deber de peticionar el permiso, extremo que, a su entender, restringe el derecho de todos los trabajadores, de quienes son primeramente los derechos sindicales. Concluye así que acordarle el derecho a peticionar al empleador, sólo al delegado, está en oposición con el art. 4 inc. d) de la ley n° 23551.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad *in totum*, en tanto la norma impugnada exige para la reunión de trabajadores una autorización prohibida por la ley, que vulnera derechos garantizados por la Constitución Nacional, por instrumentos internacionales y por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **José Osvaldo Casás** entiende que el art. 1 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012 debe ser invalidado porque, es una norma orientada a regular derechos y libertades sindicales de los trabajadores estatales de la jurisdicción local y aun cuando hayan procurado compatibilizar la prestación normal de los servicios a cargo de las dependencias públicas o incluso tutelar la seguridad y el orden en aquellos ámbitos, importan condiciones y restricciones al derecho de reunión y de desarrollo de las actividades sindicales de los empleados del GCBA, tanto en su esfera individual como colectiva.

En concordancia con lo expuesto por la jueza Ana María Conde, afirma que la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales carece de competencia para dictar las previsiones en él contenidas. Si bien reconoce que la Ciudad puede establecer una regulación particular para el ejercicio de derechos laborales y libertades sindicales de los agentes públicos y disponer incluso algún tipo de limitación específica para algunos ámbitos del empleo público desde los cuales se prestan servicios básicos en la jurisdicción por el Estado local —todo ello, sin desatender las pautas constitucionales en la materia y respecta el principio de razonabilidad—, exige que cualquiera sea ésta, provenga de una ley de la Legislatura. Asevera que ni de la ley n° 471 ni de ninguna otra norma de rango legal surge previsión alguna sobre el ejercicio del derecho de reunión por parte de los trabajadores de la Ciudad. Agrega, por último, que ni lo dispuesto en el art. 26 de la ley de ministerios nº 4013 ni en los decretos nº 660/GCBA/2011 o nº 122/GCBA/2012 permite justificar la competencia de la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales para reglar en este asunto.

DISIDENCIA

La juez **Inés M. Weinberg**, en disidencia, rechaza la declaración de inconstitucionalidad del art. 1 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012. Considera que en una hermenéutica adecuada a las circunstancias que se quieren regular, el *"pedido"* aludido en el artículo primero de la norma, solamente puede ser interpretado como un *"aviso"*, que deberán presentar responsablemente los sujetos alcanzados por la norma en su carácter de colaboradores de la Administración pública cuando puedan prever que la realización de una determinada asamblea, por sus particulares características, podría llegar a afectar la prestación de un servicio esencial y/o derechos de terceros que nada tengan que ver con la misma y que en tal sentido quedará en cabeza de los delegados con mandato vigente de las organizaciones sindicales reconocidas la obligación de advertir y coordinar con la Administración la mejor forma de llevar adelante el acto en beneficio y bajo la normal tolerancia de todos los involucrados y afectados respectivamente. Agrega que en ese marco, el requisito de que el requerimiento sea presentado con 72 hs. hábiles de anticipación tampoco conculca el derecho al ejercicio de la asamblea bajo las condiciones descriptas, en tanto si las razones son urgentes, el requerimiento devendrá innecesario, y en consecuencia, las 72 horas inexigibles. Finalmente concluye que la inexistencia de sanción administrativa alguna para el caso de incumplimiento, resulta de toda lógica cuando se prevé una actitud de debida colaboración para con la Administración.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 2º DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** rechaza la inconstitucionalidad de las previsiones contenidas en el art. 2° de la disposición 40/DGEGRL/2012, cuya finalidad sería restringir las posibles ubicaciones de celebración de asambleas dentro de la dependencia estatal, no permitiéndola en ámbitos no aptos para reuniones, sectores privados, peligrosos, de atención al público o inapropiados por cualquier otro motivo para la celebración de reuniones de trabajadores. Afirma que dichas disposiciones, en tanto se muestran como un medio proporcional y adecuado para conducir a la finalidad perseguida —art. 34 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—, no comportan una alteración en la sustancia del derecho reglamentado y satisfacen la garantía de razonabilidad (art. 28 C.N y 10 CCBA) al compatibilizar, sin desnaturalizarlos, los derechos constitucionales involucrados.

Agrega que la norma cuestionada regula el uso de las dependencias e instalaciones propias de la Administración, sobre las que tiene poder de policía y la responsabilidad de la prestación eficiente de los servicios. Por ello concluye que la Administración pone en juego sólo potestades de organización y gestión propias de la función administrativa y que no existe una exaltación de sus competencias hacia materia propia de otra autoridad.

Del análisis realizado de la ley n° 23551 y los convenios OIT n° 87 y 151, que tratan con detalle la cuestión, colige que lo relativo al espacio físico donde haya de llevarse a cabo la asamblea de trabajadores no podría —en principio y valorándolo en abstracto, tal como lo exige la presente acción—, interferir o afectar de algún modo los derechos laborales o sindicales de los trabajadores de la Ciudad de Buenos Aires en tanto esta restricción no afecte

en modo alguno la protección de los representantes gremiales, ni la garantía de estabilidad de su empleo.

La juez **Inés M. Weinberg** encuentra que el impugnado art. 2 resulta compatible con los derechos constitucionales que se presentan como conculcados, ello, en el entendimiento de que frente al pedido o requerimiento de los delegados sindicales autorizados –cuando encuentren que el desarrollo de la asamblea pueda potencialmente afectar la prestación del servicio o los derechos de terceros– nada obstaría a que la autoridad de la dependencia evalúe *la posibilidad de disponer un espacio físico para la celebración (…), teniendo en cuenta que el desarrollo de la misma no deberá entorpecer el normal el normal cumplimiento de las tareas a desarrollarse en las áreas bajo su dependencia, ni perjudicar el funcionamiento eficaz de la administración o servicio".* Agrega que con relación a este artículo, la disposición cuestionada explicita adecuadamente su causa cuando se motiva en las prescripciones del Convenio 151 de la OIT y se presenta compatible con las disposiciones de la ley n° 23551 –norma de fondo que regula la actividad sindical para todo el territorio– en tanto establece en su art. 40 que los delegados del personal ejercerán en los lugares de trabajo, la representación de los trabajadores ante el empleador.

El juez **José Osvaldo Casás** rechaza la acción en lo que respecta al art. 2 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012. Para así decidir, afirma que el medio instrumentado para la consecución de la finalidad perseguida —garantizar el funcionamiento de cometidos básicos de la Administración— no resulta objetable al menos desde la perspectiva abstracta en que debe ser abordada en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad. Ello, pues considera que de la literalidad de la norma no surge que habilite a la autoridad de la dependencia a prohibir, limitar o entorpecer en modo alguno la celebración de asambleas o el ejercicio libre de la actividad sindical. A su entender, la letra de la aludida previsión no se dirige a imponer una limitación o condicionamiento concreto al ejercicio del derecho de reunión de los trabajadores sino que establece una pauta a seguir sobre la organización y el uso de las dependencias e instalaciones del GCBA cuando los trabajadores decidan celebrar asambleas en esos ámbitos, con el propósito de evitar que se entorpezca el normal cumplimiento de las tareas o servicios que allí se desarrollan, al tiempo que puede entenderse orientada, incluso, a poner a disposición de las asociaciones sindicales el ámbito más propicio para el desarrollo de las mismas.

DISIDENCIAS

El juez **Luis Francisco Lozano**, en disidencia, se pronuncia por la inconstitucionalidad pues entiende que salvo que los trabajadores requieran al empleador la utilización de un espacio al que no tienen acceso (supuesto en que es facultad del empleador prestar el espacio, o no) la asamblea la pueden realizar, sin permiso previo, en cualquier lugar en el que tengan permitido el acceso. Considera que si bien la ley n° 23551 no contempla expresamente una obligación del empleador de poner a disposición de los trabajadores un lugar específico para que realicen sus actividades sindicales, sino sólo el lugar que debe proporcionar al delegado, de ello no se sigue que el lugar de trabajo no pueda ser empleado para que cada trabajador

ejerza sus derechos a desarrollar acciones sindicales. En tal sentido, reconoce que la Ciudad puede asegurar la prestación de determinados servicios esenciales por la vía de reglamentar, en determinados casos, el ejercicio de los derechos que asisten a los trabajadores; principalmente cuando esos derechos entran en colisión con otros que la Constitución impone a los estados locales garantizar. Sin embargo destaca que el Director que emitió la disposición nº 40/12 carece de facultades para dictar dicha reglamentación.

Añade que el ejercicio por parte del empleador de sus derechos a requerir y conducir la prestación del servicio, como el que hace a la utilización del inmueble, no puede redundar en detrimento de los derechos que tanto las leyes nacionales, como la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Convenios de la OIT acuerdan a los empleados, mientras que sí lo habilita a regular su uso impidiendo el ingreso a determinados espacios a fin de preservar las cosas o personas que en ellos se encuentran pero, en tanto lo disponga por razones que no se circunscriban a limitar la acción sindical.

Rechaza que el art. 6 del Convenio 151 de la OIT pueda ser fuente de la disposición nº 40/12, en tanto se refiere únicamente al lugar de los delegados y afirma que la Ciudad, al fundar su disposición en el Convenio 151 de la OIT confunde el lugar que el empleador le tiene que facilitar a los delegados para el desarrollo de sus tareas, con el ejercicio de actividades sindicales por parte de los trabajadores.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también considera que la disposición cuestionada es inconstitucional, ya que al estipular “la dependencia deberá evaluar la posibilidad” de disponer de un espacio físico para la celebración de la asamblea, la disposición introduce un salvoconducto para denegar la utilización del espacio físico necesario para la celebración de la misma.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 3° DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 3 de la disposición impugnada, con fundamento en que no sería posible que el Gobierno, para garantizar *“…el desarrollo de las actividades esenciales de la dependencia”*, pueda imponer a las organizaciones sindicales un horario determinado, sea éste dentro o fuera del horario de trabajo, porque la fijación de la hora de reunión es un tema que tiene que ver con el ejercicio de la actividad sindical, cuya organización libre está garantizada por la ley n° 23551 (art. 1°, ya transcripto) y por el Convenio 87 OIT, (art. 3°) y los derechos reconocidos a los trabajadores. Reitera que, para garantizar el objetivo que propicia, al Gobierno le bastaría con disponer una guardia básica que asegure la actividad administrativa o los servicios de que se trate. Concluye así que la disposición relativa a la celebración de asambleas fuera del horario resulta extralimitada y por fuera de sus competencias y facultades propias, siendo materia de regulación legislativa local o nacional según corresponda.

El juez **Luis Francisco Lozano** se pronuncia por la inconstitucionalidad, en tanto afirma que el empleador no puede decidir cuándo el trabajador ejerce sus derechos sindicales ni puede impedir que los trabajadores vayan a una huelga. Así, explica que muchas de las

actividades (procedimientos) que hacen a la constitución y, también, al mantenimiento y desarrollo de las actividades de la asociación sindical sólo son explicables y practicables en el ámbito donde el trabajador empleado, y quienes éste puede elegir como compañeros, desarrollan sus tareas. Ello dado que frecuentemente sólo es posible ejercer las legítimas acciones sindicales eficazmente si se lo hace dentro del horario de trabajo. De ahí que la ley no establezca un horario para "reunirse y desarrollar actividades sindicales", de modo que, en el horario de prestación del servicio, esas actividades están también protegidas. Afirma que otra interpretación privaría de todo contenido a los artículos de la ley n° 23551 que se refieren a la "representación sindical en la empresa" (cf. los artículos 40 a 46 de la ley).

Advierte que si la reunión (asamblea) fuera realizada en horario laboral con suspensión de la prestación de servicio, debería ser tomada como una huelga; circunstancia que la sujeta a los procedimientos a que están sujetos las medidas de esa especie.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también concluye que la disposición cuestionada es inconstitucional ya que al estipular que "la dependencia deberá evaluar la posibilidad" de la conveniencia de realizar la asamblea fuera del horario laboral, se introduce un salvoconducto para denegar la realización de las asambleas durante el horario de trabajo.

La juez **Inés M. Weinberg** declara la inconstitucionalidad del art. 3 de la disposición impugnada, por considerar que importa una intromisión indebida del GCBA entre los derechos de los trabajadores y los de sus representantes a reunirse libremente. Razona que si la Administración puede "*evaluar la conveniencia"* de realizar una asamblea *"fuera del horario de trabajo",* podría vedarle la posibilidad al trabajador de asistir, obligándolo a disponer de su propio tiempo. En tal sentido, afirma que la Administración, bajo la normativa vigente no puede ni *"evaluar"*, ni *"sugerir"*, ni mucho menos *"exigir"* que una asamblea se realice *"fuera del horario de trabajo"*, ello así, en tanto no son solamente los derechos de las asociaciones sindicales los que deben tenerse en miras, sino que previamente deben contemplarse los derechos de los trabajadores, principales beneficiarios del sistema, para poder asistir a la asamblea convocada por los sindicatos.

El juez **José Osvaldo Casás**, declara la inconstitucionalidad del art. 3º de la disposición nº 40/DGEGRL/2012 por las mismas consideraciones brindadas para invalidar el art. 1º.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 4° DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 4 de la disposición impugnada por incompetencia del órgano que la emitió para disponer quiénes pueden asistir a una asamblea sindical, en tanto la potestad de dictar normas de corte sindical resulta atribuida al Congreso de la Nación. No advierte cuál sería la razonable vinculación que tendría tal medida restrictiva del número de trabajadores participantes en la asamblea con el objetivo propuesto de ordenar la realización de asambleas *"para no perjudicar el desarrollo de las actividades esenciales de la dependencia"*, puesto que existen medidas para garantizar tal extremo que son pasibles de ser consensuadas con los representantes de los trabajadores.

Concluye que la disposición impugnada no sólo constituye una limitación irrazonable sino que resulta claramente susceptible de ser tildada de disgregante de las asociaciones gremiales, lo que resulta manifiestamente inadmisible desde cualquier punto de análisis del bloque de constitucionalidad federal que rige.

El juez **Luis Francisco Lozano** declara la inconstitucionalidad pues asevera que el empleador no puede decidir qué trabajadores pueden participar en la acción sindical, pues sus facultades con relación al lugar de trabajo consisten en destinar los espacios como entienda mejor van a ser aprovechados para la prestación del servicio, dando acceso a ellos a las personas y en las oportunidades que estime correspondientes. Agrega que los espacios de libre acceso mantienen esa condición incluso cuando son utilizados para la realización de actividades gremiales y que dicha condición les permite a los trabajadores aprovecharlos a esos fines, sin que el empleador pueda condicionar el acceso según que el espacio sea utilizado para acciones sindicales. Afirma que en ese caso no estaría ejerciendo sus competencias para conducir y requerir la prestación del servicio, sino, únicamente, restringiendo los derechos sindicales de los trabajadores.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también declara la inconstitucionalidad de la disposición cuestionada, en tanto excluye en forma arbitraria e ilegal la participación de algunos trabajadores en ellas, todo lo cual vulnera derechos garantizados por la Constitución Nacional, por instrumentos internacionales, y por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Afirma que el art. 4, con la fórmula “hágase saber” —lejos de remitir a un saber creado, impone una prohibición— alcanza el insostenible extremo de seleccionar qué trabajadores pueden participar en las asambleas y correlativamente cuáles están excluidos de las mismas.

La juez **Inés M. Weinberg** afirma que el art. 4 es inconstitucional en tanto limita específicamente la participación en una asamblea a los trabajadores de la dependencia donde se efectúa el pedido de asamblea y ello importa consagrar una suerte de derecho de admisión en detrimento de los trabajadores.

El juez **José Osvaldo Casás**, declara la inconstitucionalidad del art. 4 por las mismas consideraciones brindadas para invalidar el art. 1° de la dicha disposición.

**VER FALLO COMPLETO**

## "LUDUEÑA, JOSÉ LUIS Y OTROS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 9577/2013**

**Fecha:** 20/08/2014

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 4470 del 01/09/2014.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae).*

Mientras el expediente se encontraba con llamado de autos para dictar sentencia, se presentaron los Sres. Daniel Roberto Tocco y Arturo Claudio Molina —por derecho propio y en representación de la Cámara Argentina de Propiedad Horizontal y Actividades Inmobiliarias— solicitando su intervención en la causa en calidad de *amicus curiae*. El Tribunal consideró que el pedido de mención no podía ser atendido por resultar extemporáneo, a tenor de lo establecido en el art. 22 de la ley n° 402: "*Cualquier persona, puede presentarse en el proceso en calidad de asistente oficioso, hasta diez (10) días antes de la fecha de celebración de la audiencia"*.

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 1º de la Disposición n° 1000/12 de la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor (DGDyPC).

Artículo 1º: "Establécese que para el caso de que la Asamblea de propietarios citada a los efectos de tratar la renovación del mandato del administrador no alcanzare el mínimo quórum establecido por la Disposición Nº 3570–DGDYPC–2011, el mandato en ejercicio se entenderá como tácitamente renovado por el plazo de un año".

## VOCES:

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DURACIÓN DEL MANDATO – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – LEY GENERAL – DIRECCIÓN GENERAL DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR – FACULTADES REGLAMENTARIAS: ALCANCES.

## RESEÑA:

El actor promueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires que es admitida formalmente por el Tribunal en cuanto impugna el art. 1° de la disposición n° 1000/DGDyPC/12 y el art. 6 de la resolución nº 408/SECG-CYAC/12. Aduce que la primera de las normas cuestionadas, al establecer la renovación automática del mandato del Administrador de Consorcio en el caso de que la Asamblea de propietarios citada a los efectos de tratar su renovación no alcanzare el mínimo quórum establecido se encuentra en pugna con la ley n° 941 y su decreto reglamentario n° 551/GCBA/10, y la segunda es contraria a lo dispuesto en el art. 9 inc. h) de la ley nº 941.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces José Osvaldo Casás, Inés M. Weinberg, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz declara la inconstitucionalidad del art. 1 de la disposición n° 1000/DGDyPC/12 y declara abstracto el planteo respecto del art. 6 de la resolución nº 408/SECGCYAC/12 —que ha sido dejada sin efecto por la resolución nº 436/SECGCyAC/2013—.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhieren las juezas **Inés M. Weinberg** y **Ana María Conde** considera que el artículo impugnado, al establecer la renovación automática del mandato del administrador una vez expirado el plazo de la relación sin intervención de la asamblea de copropietarios, no puede ser considerado como una norma instrumental o interpretativa de las que se encuentra facultada a dictar la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor (DGDyPC) (art. 4, decreto n° 551/GCBA/10). Señala que la lectura armónica de las reglas que surgen de los art. 13 de la ley n° 941 y del art. 13 del decreto n° 551/GCBA/10, permite comprender que la voluntad del legislador local —respetada por el titular del Poder Ejecutivo al reglamentar la norma mediante el decreto referido— fue establecer un límite temporal para el mandato del administrador y darlo por concluido a su vencimiento, a menos que el reglamento de copropiedad estableciera otro término distinto o se decidiera renovarlo, pero por voluntad expresa y positiva del mandante. Así, concluye que resulta cuanto menos forzado pensar que existe un vacío legal que justifique la voluntad ficta del consorcio a los fines de renovar el mandato del administrador por un (1) año cuando "(…) la asamblea sea realizada pero no se cumpla el quórum mínimo (…)"; pues ello no sólo desvirtúa la manda legal en cuanto prevé que la renovación del mandato debe ser decidida por voluntad expresa de la asamblea, sino que a su vez soslaya que la ley n° 13512 de propiedad horizontal, aplicable en la Ciudad, contempla el camino a seguir ante la situación extrema de imposibilidad de reunión de las mayorías necesarias en una asamblea (art. 10).

La jueza **Ana María Conde**, en igual sentido, afirma que la disposición impugnada establece un sistema contrario al de la ley para determinar la continuidad del administrador del consorcio en su función, y de este modo, al avanzar sobre la ley que instrumenta el régimen legal para los administradores de consorcios, altera su contenido y vulnera el principio de jerarquía normativa y la división de poderes. Explica que, al fijar el límite temporal de vigencia del mandato del administrador y lo relacionado con su renovación, la Legislatura local estaba ejerciendo una facultad propia (art. 80 y ss. CCBA) que decidió no delegar al Poder Ejecutivo en la ocasión.. Agrega que la Administración carece de potestades para reglamentar por fuera del marco legal impuesto en la norma formal, para disponer un plazo y una metodología diferentes a las establecidas en la ley n° 941 (conf. art. 102 CCBA) y por tal motivo concluye que la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor (DGDyPC), al dictar la Disposición 1000/DGDyPC/12, excedió su potestad reglamentaria, por lo que ésta no puede considerarse constitucionalmente válida.

Para la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, la existencia o inexistencia del vacío normativo propuesto por el demandado es irrelevante, en tanto la emisión por parte del Poder Ejecutivo de disposiciones de carácter legislativo no puede admitirse ni siquiera en ese supuesto, por estarle expre-

samente vedado por la Constitución de la Ciudad. Concluye en consecuencia que la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor no puede, por vía reglamentaria, alterar lo dispuesto en la ley n° 941 y el decreto n° 551/GCBA/10 (art. 102 de la CCBA), y tampoco puede legislar sobre situaciones no previstas en las normas citadas (art. 103 de la CCBA).

El juez **Luis Francisco Lozano**, en disidencia, decide rechazar la acción intentada con fundamento en que la disposición 1000/DGDyPC/12, aunque parezca formalmente apartarse de lo que disponen las normas locales que reglamenta, viene a arrimarse al sistema nacional que vino a integrar ya que dificulta la posibilidad de que el consorcio quede sin administrador, en un escenario en el que éste siempre podría ser removido —sin perjuicio de que la renovación está prevista por el plazo de un año–. Efectúa el examen de validez de la disposición cuestionada no exclusivamente en función de las normas locales (ley n° 941 y su reglamento, el decreto 551/GCBA/10), por el solo hecho de que no hubieran sido también objetados sino teniendo en cuenta las disposiciones de la ley nacional n° 13512.

En ese contexto, considera que frente al vacío legal, la renovación tácita del mandato permitiría que, al menos, si no se reuniese la mayoría suficiente para decidir la renovación, remoción o designación de un administrador, el consorcio no quede desprovisto de alguno, acercando la regulación local a la previsión nacional, que impone la figura del administrador y facilita su cumplimiento.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN CIVIL DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 12864/2015**

**Fecha:** 16/08/2017

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 5198 del 25/08/2017.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Inés M. Weinberg, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás.

Sin participación de asistentes oficiosos *(amicus curiae)*

**Norma declarada inconstitucional**

Artículo 13 de la ley nº 941 — Creación del Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal.

Artículo 13. El administrador, salvo disposición en contrario establecida en el Reglamento de Copropiedad y Administración de cada consorcio, tendrá un plazo de hasta un (1) año para el ejercicio de su función, pudiendo ser renovado por la asamblea ordinaria o extraordinaria, con la mayoría estipulada en el mencionado Reglamento o en su defecto por los dos tercios de los/as Propietarios/as presentes, con mínimo quórum. Puede ser removido antes del vencimiento del plazo de mandato con la mayoría prevista a tal efecto en el Reglamento de Copropiedad. El término de un año regirá a partir de la aprobación de esta Ley.

## VOCES:

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO (REQUISITOS) – DURACIÓN DEL MANDATO (RÉGIMEN JURÍDICO) – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN – REGLAMENTO DE COPROPIEDAD.

## RESEÑA:

La Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal interpone acción declarativa de inconstitucionalidad, que es admitida formalmente por el Tribunal en relación con la impugnación constitucional de los artículos 9 inciso k) y 13 de la ley nº 941. La actora arguye que las normas impugnadas se han tornado inconstitucionales a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (ley n° 26994), toda vez que, en sus artículos 2067 inciso j) y 2060 regula de manera distinta las situaciones previstas en las normas locales que cuestiona. Aduce, entonces, que se trata de materia delegada al Gobierno Federal, de acuerdo con y, en consecuencia, la Ciudad de Buenos Aires ha perdido la potestad para legislar en esa materia en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde, hace lugar parcialmente a la acción y declara la inconstitucionalidad del art. 13 de la ley n° 941, y por mayoría constituida por los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Luis Francisco Lozano rechaza la demanda con relación al art. 9 inc. k) de la ley n° 941.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 13 DE LA LEY Nº 941

La juez **Inés M. Weinberg** en voto que comparte la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, reconoce la competencia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para reglamentar cuestiones relativas al ejercicio profesional (art. 80 inc. 2° d) de la CCBA) —en este caso legislar en materia de ejercicio profesional de los administradores de consorcios de propiedad horizontal. Desde esa perspectiva analiza el art. 13 de la ley nº 941 y el art. 2060 del Código Civil y Comercial en lo que se refiere a la forma de computar las mayorías en la Asamblea de Propietarios a la luz de lo dispuesto en los artículos 75 inc. 12 y 126 de la Constitución Nacional y concluye

que a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, el art. 13 de la ley local devino inconstitucional toda vez que regula en materia eminentemente civil (conformación de la voluntad del órgano de una persona jurídica) de manera distinta a la norma nacional y no es posible realizar una interpretación que armonice las normas en colisión.

Asevera que la ley local se aparta de manera inconciliable de las prescripciones del Código al disponer un modo de cómputo de mayorías sobre los propietarios *presentes*, cuando la ley nacional específicamente establece que la mayoría debe computarse sobre la *totalidad* de los propietarios. Explica, además que la norma local no contempla la doble exigencia que establece el art. 2060 del Código Civil y Comercial de la Nación para la toma de decisiones por parte de la Asamblea, es decir, considerando el número de unidades y las partes proporcionales indivisas de éstas con relación al conjunto. Concluye entonces que la determinación de la manera en que uno de los órganos (la Asamblea) de una persona jurídica (el Consorcio) forma su voluntad y toma decisiones es materia de legislación común y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo que impide a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires incursionar en ese ámbito.

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 13 de la ley n° 941 de la Ciudad por resultar inconciliable con lo previsto en el art. 2060 del Código Civil y Comercial de la Nación. Considera que la norma impugnada se opone al régimen establecido por el código de fondo para regular la remoción o renovación del administrador del Consorcio, al establecer en forma supletoria a lo que pudiera fijar el Reglamento, un sistema de mayoría y de cómputo para su validez que difiere del señalado en la legislación civil y comercial vigente. Afirma que al disponer sobre aspectos que hacen al derecho de propiedad horizontal y sus órganos, se ha excedido la potestad local de ejercer el ordenamiento y control, por vía del ejercicio profesional, de los administradores de consorcios en la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **José Osvaldo Casás**, coincide con los fundamentos brindados en este punto por la juez de trámite Inés M. Weinberg. Sin embargo, en disidencia parcial, destaca que la contradicción normativa que ha sobrevenido luego de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, se limita al segmento normativo del art. 13 de la ley nº 941 que dice “o en su defecto por los dos tercios de los/as Propietarios/as presentes, con mínimo quórum” por cuanto sólo en ese tramo de la norma local ésta se refiere a las asambleas y establece una forma de cómputo de mayorías sobre la base de los propietarios presentes sin tener en cuenta la pauta y la doble exigencia que prevé el primer párrafo del art. 2060 Código Civil y Comercial de la Nación ni tampoco la solución alternativa brindada por el segundo párrafo del citado artículo.

El juez **Luis Francisco Lozano** vota rechazar la demanda. Respecto del planteo de inconstitucionalidad del art. 13 de la ley nº 941 señala, en disidencia, que dicha norma supedita la exigencia de mayoría para la renovación, primeramente a lo que disponga el reglamento, lo cual no se muestra, *per se*, incompatible con el art. 2060 del Código Civil y Comercial que, frente a la ausencia de un mínimo de tematización del asunto por la actora, no hay razones para no tomar como norma supletoria. En el mismo sentido apunta que tampoco la exigencia de dos tercios de

los presentes, con mínimo quorum, sería necesariamente algo distinto de la mayoría absoluta de la totalidad de los propietarios, según la doble exigencia del art. 2060.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 9 INC. K) DE LA LEY Nº 941

La juez **Inés M. Weinberg**, a cuyo voto adhieren las juezas **Alicia E. C. Ruiz** y **Ana María Conde** (en este punto) considera que es posible realizar una interpretación que concilie lo dispuesto en la norma impugnada con lo establecido en el art. 2067 inciso j) del Código Civil y Comercial en tanto las normas se refieren a actos distintos, ergo no se contradicen sino que se complementan. Explica que mientras la ley local dispone un plazo de 10 días para cumplir con la obligación de "poner a disposición del consorcio" los libros y documentos, la norma nacional determina uno de 15 días para "entregar" dichos libros y documentos. Advierte que existe una evidente diferencia entre la acción de "poner a disposición" una cosa y la de "entregar" una cosa. Afirma que la primera conducta supone que el objeto "puesto a disposición" continúa estando dentro de la esfera de custodia del sujeto que realiza esa conducta pero también admite que otro acceda al mismo y tome contacto con aquello que fue puesto a su disposición (admite acceso concurrente), mientras que la acción de "entregar" una cosa, implica que el objeto sale de la esfera de custodia y acceso por parte de quien realiza la conducta y queda a disposición exclusiva de quien lo recibe (acceso exclusivo) y agrega que ése es el sentido que le otorga la Real Academia Española al definir el concepto de "entregar". Ello así, concluye que el análisis de los artículos que se pretenden en pugna admite una interpretación que concilia ambas disposiciones normativas, por lo cual rechaza la impugnación al art. 9 inciso "k" de la ley nº 941.

La jueza **Ana María Conde** añade que aunque prevalece la norma del Código Civil y Comercial de la Nación, no existe motivo para declarar la inconstitucionalidad del art. 9 inc. k) de la ley n° 941 puesto que ambas disposiciones pueden complementarse. Subraya que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene competencia para reglamentar cuestiones relativas al *"ejercicio profesional, fomento del empleo y policía del trabajo"* en el ámbito de su jurisdicción (artículos 129, CN; 80, inc. 2º, ap. d), sobre la base la forma federal de gobierno adoptada por nuestro país —federalismo atenuado por la existencia de legislación común de fondo (art. 75 inc. 12 C.N) –, diseño éste que determina que, mientras la normativa de fondo compete al órgano legislativo nacional, la regulación de las materias que no han sido expresamente delegadas corresponda a las autoridades locales.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la demanda con fundamento en que la actora no muestra la incompatibilidad entre los dos enunciados, y considera que la ley local se limita a poner sobre el administrador una carga mayor que la prevista por la nacional, temperamento que no sólo no aparece vedado por la norma, sino que está específicamente admitido por ella. Destaca que la entrega de los libros y documentos en las condiciones establecidas por el Código Civil y Comercial de la Nación no está formulada en términos de derecho a favor del administrador, sino en términos de derecho a favor del consorcio, y el Código lo impone, expresamente, como un deber del administrador frente al consorcio. Asevera que, en ese

escenario, dado que la enumeración no es taxativa, nada impediría que el deber sea profundizado por otra fuente.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia en este punto, declara la inconstitucionalidad del art. 9 inc. k) de la ley nº 941 por resultar contrario al art. 31 de la Constitución Nacional, en la medida que el supuesto allí contemplado forma parte de la materia delegada en el Congreso de la Nación en virtud del art. 75 inc.12 de la Constitución Nacional y ha sido regulado expresamente en el art. art. 2067 inc. j), del Código Civil y Comercial de la Nación. Arriba a esta conclusión de la propia lectura de las previsiones normativas en cuestión, de las cuales surge que –con distintas palabras y estableciendo una modalidad de tiempo diferente– ambas se dirigen a regular un mismo supuesto: un deber específico del Administrador, representante legal del Consorcio, una vez que el contrato que lo vincula con éste se extingue.

**VER FALLO COMPLETO**

# SENTENCIAS QUE RECHAZAN LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Ley nº 402 – Artículo 20

*Si el Tribunal Superior rechaza la demanda, podrá en el futuro declarar la inadmisibilidad de una nueva acción declarativa de inconstitucionalidad, que se plantee respecto de la misma norma e invocando la lesión de idénticos principios, derechos o garantías constitucionales a los debatidos en la demanda previamente rechazada; todo ello sin perjuicio del control difuso que pueda ejercerse sobre la norma.*

## "FARKAS ROBERTO Y OTRO C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BS. AS. S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 07/1999**

**Fecha:** 16/9/1999

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Guillermo A. Muñoz, Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Ordenanza nº 51596 de "Reforma del Código de Planeamiento Urbano", dictada por el Concejo Deliberante de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 279 del 12/8/1997).

### VOCES:

CÓDIGO DE PLANEAMIENTO URBANO – SANCIÓN DE LA LEY (REQUISITOS) –AUDIENCIA PÚBLICA – ORDENANZAS MUNICIPALES – CONCEJO DELIBERANTE.

### RESEÑA:

La acción declarativa de inconstitucionalidad se promueve en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de impugnar la ordenanza n° 51596 dictada por el ex Concejo Deliberante de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires con el argumento de que, al haber sido sancionada sin previa audiencia pública, viola el art. 63

y concordantes de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires además de otras presuntas irregularidades referidas a la votación y al quórum exigibles (artículos 4, 140, 89 y 90 de la Constitución local).

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás y Ana María Conde resuelve no hacer lugar a la demanda.

Para así decidir, los jueces **Guillermo A. Muñoz**, **José Osvaldo Casás** y **Ana María Conde** analizan el art. 63 de la Constitución en cuanto prevé la exigencia de la audiencia pública antes del tratamiento legislativo de proyectos de normas de edificación y planeamiento urbano, entre otros. Entienden que a diferencia de los derechos políticos y de participación enunciados en los artículos 61, 62, 64 y 67, el "derecho a la audiencia" que invocan los actores no surge como tal en la Constitución local; aquello que el art. 63 regla es la obligación de la Legislatura de convocarla en ciertos supuestos y no puede, por analogía, hacerse extensiva —como tampoco la de doble lectura, quórum, mayorías necesarias para su aprobación— al ex Concejo Deliberante. Concluyen que la falta de integración de la Legislatura de la Ciudad al momento de sancionarse la ordenanza que se impugna, torna inaplicable el procedimiento especial para el dictado de normas del carácter de la objetada y, consecuentemente, que el derecho a participar en la audiencia sólo entra en vigor al constituirse el órgano legislativo creado por la Constitución.

En disidencia, los jueces **Julio B. J. Maier** y **Alicia E. C. Ruiz** votan por declarar inconstitucional la ordenanza nº 51596. Para fundar su posición afirman que la posibilidad de intervenir en audiencias públicas es uno de los derechos políticos establecidos en el ámbito local (artículos 61 a 67 CCBA) y que si la Constitución establece la necesidad de esta audiencia antes de la aprobación de legislación en determinadas materias, las razones que justifican dicha previsión son idénticas sea cual fuere la autoridad legislativa en ejercicio, el Concejo Deliberante o la Legislatura. Consideran que las prescripciones del art. 63 son operativas desde la entrada en vigencia de la Constitución de la Ciudad (10/10/1996) y, por ende, como la norma impugnada se sancionó con posterioridad a esa fecha, sin cumplir con el requisito constitucional de la audiencia previa, la demanda es procedente.

**VER FALLO COMPLETO**

## "MINISTERIO PÚBLICO (DEFENSORÍA Y ASESORÍA GENERAL DE MENORES E INCAPACES) C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 70/1999**

**Fecha**: 22/10/1999.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Alicia E. C. Ruiz, Julio B.J. Maier, José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Guillermo Andrés Muñoz.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 2 incisos 3, 4, 5 y 6; 20 incisos 3, 8, 9, 12 y 13; 29 incisos 1 y 2; 30 incisos 1, 2, y 3; 31 inc. 6; 32 y 51 de la ley n° 31 -Ley Orgánica del Consejo de la Magistratura- (publicada en el Boletín Oficial n° 475 del 29/06/1998).

Resolución n° 52/99 del Consejo de la Magistratura (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires n° 727 del 05/07/1999).

## VOCES:

PODER JUDICIAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (COMPETENCIA) (FUNCIONES) (FACULTADES) – ORGANIZACIÓN DE LA JUSTICIA – MINISTERIO PÚBLICO (COMPETENCIA) (FACULTADES) – INDEPENDENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO (ALCANCES) – AUTONOMÍA DEL MINISTERIO PÚBLICO (ALCANCES) – ESTRUCTURA ORGÁNICA – CONFLICTO DE PODERES.

## RESEÑA:

El Defensor General y el Asesor General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires plantean la inconstitucionalidad de los artículos 2° incisos 3, 4, 5 y 6; art. 20 incisos 3, 8, 9, 12 y 13; art. 29 incisos 1 y 2; art. 30 incisos 1, 2, y 3; art. 31 inc. 6; art. 32 y art. 51 de la ley n° 31 del Consejo de la Magistratura, y de la resolución n° 52/99 del Consejo de la Magistratura. Cuestionan las atribuciones que la ley n° 31 confiere al Consejo de la Magistratura de esta Ciudad Autónoma para definir por reglamento la estructura orgánica del Ministerio Público y para establecer normas de nombramiento, remoción y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados que integren el Ministerio Público. Consideran que en tanto no excepcionan de su competencia al Ministerio Público, atentan contra la independencia, autonomía y autarquía consagradas por los artículos 124 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 120 de la Constitución Nacional.

Consideran inválida también la resolución n° 52/99 dictada por el pleno del Consejo de la Magistratura, que se opone a la resolución n° 1/99 dictada conjuntamente por el Fiscal General, el Defensor General y el Asesor General de Incapaces del Ministerio Público.

En oportunidad de contestar el traslado conferido para que se expida sobre el fondo de la cuestión planteada, el Fiscal General Adjunto plantea la inconstitucionalidad de las leyes n° 21 y n° 31 porque entiende que cercenan la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Publico contempladas en el art. 124 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y solicita

se deje sin efecto, por tener sustento inconstitucional, la resolución n° 52/99 del Consejo de la Magistratura.

El Tribunal Superior de Justicia, por unanimidad, declara inadmisible la pretensión articulada por el Fiscal General Adjunto para que se incorpore al debate la inconstitucionalidad de ciertas disposiciones de la ley n° 21 y rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta contra los artículos de la ley n° 31 y contra la resolución n° 52/99.

Los jueces **Alicia E. C. Ruiz** y **Julio B. J. Maier**, en voto al que adhiere el juez José Osvaldo Casás en esta primera cuestión, entienden que la pretensión del Fiscal General resulta inadmisible toda vez que la introducción de nuevas cuestiones en este tipo de procesos, de realizarse en cualquier momento, crearía una notoria imprecisión en un trámite en donde deben, por el contrario, definirse con exactitud las normas cuestionadas, precisión que abarca tanto la definición de los textos que se intenta invalidar, como los momentos y oportunidades en que tales cuestiones pueden ser traídas a debate. Entienden que si pudieran agregarse indefinidamente otros cuestionamientos a normas jurídicas de alcance general, se transformaría el proceso de control de constitucionalidad abstracto en una especie de enjuiciamiento generalizado a todos los posibles plexos normativos locales que, por conexidad, fueran incluidos en el debate.

Si bien reconocen legitimación al Fiscal General para interponer una acción declarativa, rechazan que esta facultad lo habilite a proponer tardíamente nuevas impugnaciones constitucionales, cuando es convocado a dictaminar respecto de la cuestión de fondo que ya ha quedado definida en el proceso (art.19 inc.1 de la ley n° 21).

Rechazan la demanda de inconstitucionalidad articulada contra los artículos de la ley n° 31, porque consideran, en lo sustancial, que los textos cuestionados se encuentran en armonía con la estructura y funciones de los integrantes del Poder Judicial, establecida en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, y no observan la afectación de competencias exclusivas, ni la desnaturalización de la autonomía funcional y la autarquía que la Constitución local establece para el Ministerio Público.

Señalan que la ley n° 31, al asignar al Consejo de la Magistratura la potestad de reglamentar la estructura y régimen interno del Ministerio Público, resulta adecuada a los principios y preceptos constitucionales, en una interpretación armónica y razonable de los artículos 116, incisos 3 y 4; 107 y 124 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Entienden -como lo ha hecho el legislador- que, si el Ministerio Público es parte del Poder Judicial, las facultades de dictar los reglamentos internos del Poder Judicial, de proyectar el presupuesto y de administrar los recursos del Poder Judicial incluyen también los reglamentos internos y el presupuesto del Ministerio Público.

Afirman que, de conformidad con el art. 107 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, el Ministerio Público forma parte del Poder Judicial de la Ciudad y no es un órgano extrapoder. Interpretan que de ello se deduce que puede gozar de independencia funcional, pero

que no tolera su ubicación como un poder separado del resto de los poderes constituidos, ni su asimilación a órganos de control independientes. En tal sentido, señalan que el Ministerio Público tiene, con los restantes integrantes del Poder Judicial, relaciones de coordinación, y no de subordinación o confrontación y que si bien actúa en su órbita específica, lo hace junto a los demás órganos estatuidos por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires en el art. 107, esto es, interactúa de manera armónica con ellos, en un solo y único ámbito: el Poder Judicial.

Advierten que en tanto existe una notoria y clara diferencia entre la posición del Ministerio Público local y el federal, cualquier reenvío argumentativo al art. 120 de la Constitución Nacional importa desconocer los términos claros del art. 107 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que incluye al Ministerio Público dentro del Poder Judicial, y esta relación de pertenencia, preferida por el constituyente, demuestra claramente la opción de inclusión y coordinación de aquel órgano con el resto de los componentes del Poder Judicial.

Analizan las atribuciones conferidas al Consejo de la Magistratura por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires en su art. 106, y concluyen que éstas diseñan un tipo de gestión del Poder Judicial de la Ciudad distinto de los modelos verticales, lo que previene cualquier interferencia en la libertad y en la independencia de jueces y funcionarios del Ministerio Público. Explican que por un lado, la Constitución de la Ciudad de Bueno Aires separa la función jurisdiccional de la administrativa y por otro, otorga al Ministerio Público autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial, las que aseguran que el Ministerio Público no reciba instrucciones de ningún poder u órgano para el cometido de sus funciones. Afirman que ello no empece el ejercicio de las competencias del Consejo de la Magistratura, las cuales no colisionan con las del Ministerio Público sino que, en todo caso, sincronizan con ellas, porque aquellas nada tienen que ver con las funciones definitorias del Ministerio Público como tal.

Del análisis de las funciones del Ministerio Público Fiscal, concluyen que la asignación al Consejo de la Magistratura de la facultad de establecer la estructura interna y dictar los reglamentos internos del Ministerio Público no menoscaba, en principio, el ejercicio autónomo de las funciones que la Constitución le atribuye a ese organismo, ya que el sistema que crea la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires supone una estructura dinámica del Poder Judicial en el que cada órgano se articula con los restantes, evitando hegemonías y desbordes. Señalan que existe, en el interior del Poder Judicial porteño, un eficaz diseño de equilibrios para posibilitar y preservar la función inherente y específica de cada uno de sus componentes.

Aseveran que la independencia del Ministerio Público está asegurada en el plexo normativo de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley n° 31, ya que goza de autonomía y autarquía y está protegido de instrucciones o influencias de otros poderes, en especial del Poder Ejecutivo.

Agregan que las facultades disciplinarias respecto de los integrantes del Ministerio Público que la ley n° 31 reconoce al Consejo de la Magistratura en el art. 32, no colisionan con las pautas constitucionales sino que constituyen medios razonables para contrarrestar cualquier

exceso en el ejercicio de las atribuciones propias de las cabezas del Ministerio Público en relación con los demás integrantes de aquél.

Rechazan también la impugnación constitucional a la resolución nº 52/99 del Consejo de la Magistratura porque entienden que fue dictada en ejercicio de las funciones y en el marco de la estructura definidas por la Constitución de la Ciudad. Afirman que el Consejo, al dictarla, no ha invadido, menoscabado o generado conflicto alguno de competencias con el Ministerio Público, ni que ha actuado en exceso de sus atribuciones. Concluyen que la validez de la resolución deriva de la constitucionalidad de la ley n° 31 y que tiene concordancia directa con el art. 116 inc. 6° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que atribuye al Consejo de la Magistratura la facultad de proyectar el presupuesto y administrar los recursos del Poder Judicial.

El juez **Guillermo A. Muñoz**, en voto al que adhiere la jueza Ana María Conde y el juez José Osvaldo Casás en esta primera cuestión, declara inadmisible la pretensión articulada por el Fiscal General Adjunto de modificar el objeto de la litis al solicitar que se incorpore al debate la inconstitucionalidad de ciertas disposiciones de la ley n° 21, con fundamento en que la potestad de interponer demandas de inconstitucionalidad de normas, reconocida al Ministerio Público Fiscal, debe ser ejercida asumiendo el carácter de parte en un proceso (art. 19 inc. 2 de la Ley n° 21), y no al tomar intervención como tercero imparcial dictaminante en un proceso ajeno ya iniciado (art. 19 inc. 1 de la ley n° 21). Explica que ha precluido la oportunidad para modificar el objeto del proceso, porque el citado funcionario ha intervenido en dos oportunidades, sin haber postulado la inconstitucionalidad que ahora, tardíamente, pregona.

Desestima la demanda de inconstitucionalidad con relación a las disposiciones de la ley n° 31 cuestionadas y de la resolución nº 52/99 del Consejo de la Magistratura. Precisa que la cuestión constitucional reside en dilucidar los alcances de la expresión *“autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial”* que el art. 124 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires asigna al Ministerio Público y verificar si las normas cuestionadas lesionan tales garantías institucionales.

Rechaza la tesis que sostiene que los órganos locales deben contar al menos con las mismas atribuciones, facultades y competencias de los órganos nacionales estructuralmente análogos. Considera que la ‘autonomía’ no es un concepto unívoco sino que su alcance depende de la norma que la genera, admitiendo su graduación, y que la autonomía funcional le fue asignada para posibilitar el desarrollo eficaz de las misiones que la Constitución le asignó. Afirma que la Constitución de la Ciudad no ha definido estrictamente las características y alcances de la autonomía de ciertos órganos y señala que la función que cumple su asignación, cualquiera sea su alcance, es permitir la gestión del interés asignado al sujeto, órgano o ente.

Colige que si la Constitución sólo reconoce al Ministerio Público *“autonomía funcional”*, ésta dista de ser una autonomía plena que abarque la autoregulación normativa, la autocefalía, la libertad organizativa y la autodeterminación presupuestaria, entre otros aspectos relevantes. Destaca que la autonomía asignada implica reconocer a cada uno de los funcionarios que integran el Ministerio Público independencia para ejercer las atribuciones conferidas y se

vincula al desarrollo eficaz de las misiones que la Constitución le asignó por el art. 125; en el cumplimiento de tales cometidos, las decisiones que adopte relativas a la forma, oportunidad, calidad e intensidad del ejercicio de tales atribuciones no se encuentran sometidas a la autorización o aprobación de ningún otro órgano; sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera incurrir por el mal desempeño de tales competencias.

Añade que la Constitución también reconoce al Ministerio Público *"autarquía dentro del Poder Judicial"* y explica que este concepto comparte la nota de gradualidad al igual que la autonomía, por lo que sólo tendrán el máximo de autarquía los entes y órganos que, desprendiéndose de un sujeto, adquieren personalidad jurídica, capacidad para dictarse sus propias normas estatutarias, asignación de patrimonio propio, capacidad de autogestión presupuestaria y financiera.

Concluye así que la autarquía del Ministerio Público, de conformidad con el art. 107 de la Constitución de la Ciudad, es relativa, debe ser considerada en relación con las competencias de los restantes integrantes del Poder Judicial y opera en aquellos ámbitos de funciones y competencias que la Constitución no asignó a los restantes órganos que integran el Poder Judicial. Advierte que la autarquía del Ministerio Público se desplegará dentro de las materias de administración, finanzas y presupuesto no atribuidas por la Constitución al Consejo de la Magistratura, que es el órgano competente para *"administrar los recursos que la ley asigne al Poder Judicial"* (art. 116 inc. 6).

Reseña las atribuciones conferidas al Consejo de la Magistratura y concluye que resulta constitucionalmente adecuada la redacción legal que le atribuye la potestad reglamentaria interna que abarca el ámbito del Ministerio Público, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 116 y 107 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Descarta que los artículos 2 inc. 6 y 20 incisos 8 y 9 de la ley n° 31 conlleven algún exceso reglamentario que los descalifique, porque no resulta irrazonable ni lesivo de la autonomía del Ministerio Público que la facultad de sancionar sea atribuida a otro órgano del Poder Judicial al cual ya la propia Constitución le asigna ciertos ámbitos de la potestad disciplinaria

El juez **José Osvaldo Casás** afirma que la ley n° 31 que organiza el funcionamiento del Consejo de la Magistratura se ajusta a las definiciones contenidas en la Constitución local y la resolución n° 52 dictada por éste, respeta el principio de jerarquía normativa. Ello así, porque la solución a la que adscribe la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires es unívoca ya que a pesar de afirmar para el Ministerio Público la *"autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial"* (art. 124), asigna al Consejo de la Magistratura la competencia de seleccionar, proponer, reglamentar, ejercer el poder disciplinario, recibir denuncias, ejercer el rol acusatorio de jueces e integrantes del Ministerio Público, y administrar el Poder Judicial, dentro del cual se encuentra inserto este último (art. 116). Con este alcance, adhiere a los fundamentos brindados en sus votos por los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier y Guillermo A. Muñoz.

La jueza **Ana María Conde** coincide con los jueces Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier en cuanto a la ubicación institucional del Ministerio Público local en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, así como con el análisis que hacen acerca del diseño del Poder Judicial de

la Ciudad y su funcionamiento. Remite a los fundamentos emitidos por el juez Guillermo A. Muñoz y agrega que las funciones diferenciadas que los constituyentes fijaron a los distintos órganos del Poder Judicial, tuvieron por finalidad que los jueces y los integrantes del ministerio público se dedicaran exclusivamente a cumplir con el importante rol institucional que la carta fundamental les asigna, liberándolos de la pesada carga de toda actividad de índole administrativa. Entiende que de ese modo se evita reproducir múltiples e idénticas estructuras burocráticas que se ocupen de los aspectos administrativos del Poder Judicial, lo que obligaría a realizar gastos innecesarios. Considera que entre las demandas sociales sobre la función jurisdiccional del Estado, se encuentra la de exigir que los poderes públicos realicen su función con eficacia y austeridad, utilicen racionalmente los recursos y eviten gastos innecesarios, que redunden en perjuicio de los contribuyentes.

Afirma que el art. 115 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no contempla la participación del Ministerio Público en la conformación del Consejo de la Magistratura y que esta omisión no puede ser salvada por vía legislativa pues ello implicaría violar la Constitución.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ARBITRA S.A. Y OTROS C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 386/2000**

**Fecha**: 28/03/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia**: Guillermo Andrés Muñoz, Alicia E. C. Ruiz, Julio B.J. Maier, José Osvaldo Casás y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97 (publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad del 19/12/1997)

Resolución nº 40/98, de fecha de la Legislatura de la Ciudad (ratifica el decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97)

## VOCES:

INFRACCIONES DE TRÁNSITO – MULTA FOTOGRÁFICA – VIDEOFILMACIÓN – LEY NACIONAL DE TRÁNSITO – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (ALCANCES) –PODER DE POLICÍA – RÉGIMEN DE FALTAS – IGUALDAD ANTE LA LEY.

## RESEÑA:

La actora deduce acción declarativa de inconstitucionalidad a fin de impugnar el decreto n° 1780/97 porque a su entender, viola los artículos 16, 17 y 18 de la Constitución Nacional, el art. 12 inc. 5º y 6º y el art. 13 inc. 3º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes n° 24449 (Ley Nacional de Tránsito) y n° 16690 (Código de Faltas Municipales). Dirige su cuestionamiento a la ausencia de un funcionario público en el labrado de las actas de infracciones comprobadas por los medios previstos en el decreto 1780/97; al carácter de plena prueba atribuido a los registros (art. 1º *in fine* del decreto 1780/97); a que la suma en concepto de pago voluntario comprenda el cargo administrativo por el uso de medios electrónicos (art. 2º, segundo párrafo del decreto 1780/97) —que haría variar la multa aplicable a idénticas infracciones según el medio utilizado para constatarla—y a que la condición para someterse al procedimiento de faltas, sea el pago previo del canon administrativo (art. 3º del decreto 1780/97). Denuncia también la invalidez formal de la resolución nº 40/98 de la Legislatura, que ratifica al decreto 1780/97, porque no fue debidamente publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad.

En la audiencia –a pesar de la sanción de la ley n° 515, cuyos artículos 5º y 6º determinan el valor probatorio de los registros del sistema creado por las normas enunciadas precedentemente– la actora introduce un nuevo agravio con relación al principio de igualdad en tanto sostiene que el cargo administrativo que deben pagar quienes son condenados por infracciones comprobadas a través de medios electrónicos, fílmicos, fotográficos o de grabación de video, conjuntamente con la multa que se les impone (art. 3º del decreto nº 1780/97, modificado por el art. 1° de la ley n° 430), importa una discriminación arbitraria.

El Tribunal Superior de Justicia, por unanimidad, rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta contra los artículos 1°, 2° y 4° del decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97 y la resolución n° 40/98 de la Legislatura de la Ciudad; y por mayoría conformada por los jueces Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier, Ana María Conde y Guillermo A. Muñoz rechaza la impugnación al art. 3 del decreto decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, a cuyo voto adhieren los jueces **Ana María Conde** y **Guillermo A. Muñoz**, y en forma parcial, el juez José Osvaldo Casás, rechaza en todos sus términos la demanda de inconstitucionalidad. Considera, en lo sustancial, que el fin perseguido y los mecanismos previstos por el decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97 y la resolución n° 40/98 de la Legislatura de la Ciudad, modificados por la leyes n° 430 y n° 515, son legítimos y razonablemente adecuados a las prescripciones de la Constitución Nacional y de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Advierte que como la expresión igualdad tiene múltiples significados en el campo del derecho, de la moral y de la política, la efectiva consagración de este principio en el mundo de los derechos individuales y colectivos requiere más que la simple enunciación de un concepto que carece de uniformidad semántica y que resulta necesario pensar y decidir respecto de una forma de igualdad contextualizada.

Reflexiona que el tránsito en una ciudad como Buenos Aires, ya sea que se piense como política pública o como un derecho reconocido a todos los que circulan por sus calles, sean conductores o peatones, siempre aparece como un problema complejo, cuya resolución incide directamente en la articulación de una aceptable convivencia en comunidad. Afirma que la regulación del tránsito involucra derechos y valores diversos que exigen ser respetados y realizados de manera armónica y equilibrada y que en la mayoría de las cuestiones involucradas no se trata de resolver conflictos entre códigos morales o culturales distintos, sino de encontrar buenas fórmulas para asegurar la vida y la salud de las personas y, al mismo tiempo, otros derechos individuales y colectivos que dependen de la fluidez y el orden en la circulación de vehículos.

Destaca que la educación vial y el problema general del tránsito requieren un abordaje múltiple y que un ingrediente importante para su adecuado funcionamiento es la eficacia de los controles y en ese punto señala que desde la implementación del control inteligente de tránsito, las infracciones en la ciudad se han reducido en un 60%, según datos de la Dirección General de Infracciones del GCBA (publicados en el diario La Nación el 1º/2/01).

Acerca de la objeción referida a la falta de publicación de la resolución n° 40/98 de la Legislatura, concluye que la circunstancia de que la ley n° 18 –publicada el mismo día que la resolución n° 40/98– aluda expresamente a ella y a su finalidad ratificatoria del decreto de necesidad y urgencia n° 1780/97; y tenga como único contenido modificar el art. 2º del dicho decreto, permite, en el caso, considerar formalmente válida la norma impugnada por la actora y tener por cumplida las exigencias de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (arts. 1º, 91 y 103) y de la ley n° 15 (arts. 1º y 3º).

Con relación a las impugnaciones al decreto n° 1780/97, afirma que éste no colisiona con la ley n° 24.449 –Ley Nacional de Tránsito– ni transgrede el Código de Faltas Municipales (ley 16.690). Considera que el sistema de comprobación de infracciones de tránsito en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires es de exclusiva competencia local y que las normas dictadas en el ejercicio de estas atribuciones, no vulneran el principio de supremacía constitucional (art. 31 de la CN). Afirma que la utilización de registros fotográficos y/o fílmicos que documenten infracciones a las normas de tránsito, no vulnera la regulación que la Ciudad ha previsto para iniciar un procedimiento de faltas ya que estos registros son presentados por la propia Administración y equivalen a meras denuncias de presuntas infracciones cuya comprobación corresponderá a la Justicia de Faltas y el particular podrá ofrecer y producir toda la prueba que considere pertinente para oponerse a la imputación efectuada por la Administración.

Entiende que si bien las actas confeccionadas por estos mecanismos no son idénticas al sistema de comprobación por personas físicas (arts. 6 a 16 del Código de Faltas Municipa-

les), esto no significa que vulneren el derecho de defensa de los presuntos infractores, que podrán esgrimir, ofrecer y producir todos los medios probatorios con los que cuenten.

Con relación al agravio relativo al segundo párrafo del art. 2 del decreto n° 1780/97, considera que la inclusión del canon administrativo, en el monto reducido a un 40% de la multa para quien la pague voluntariamente, constatada por el sistema de control electrónico, no importa desigualdad ni discriminación porque resulta de una decisión del gobierno local en el marco de sus atribuciones y es una forma, entre otras posibles, de distribuir fondos ingresados por multas. Advierte que el sistema, al no discriminar ni seleccionar a los infractores por raza, nacionalidad, edad, sexo, condición social ni religión y activarse el mecanismo de constatación únicamente por la infracción, cualquiera sea el sujeto que la cometa, el pago de un canon no tiene por razón formular ningún reproche moral al infractor ni constituye una sanción, sino simplemente un costo adicional que resulta necesario para implementar el uso de una tecnología que proporciona elementos de constatación de infracciones con mayor grado de precisión y menor posibilidad de errores humanos en la determinación de las mismas, que evita el dispendio de recursos económicos del estado y, al mismo tiempo, tiende a disminuir la litigiosidad en materia de faltas de tránsito.

Rechaza el agravio de la actora respecto del art. 1º *in fine* del decreto n° 1780/97 –que establecía que las actas tendrían carácter de plena prueba del hecho punible– en tanto devino abstracto frente a la modificación que incorporó el art. 5º de la ley n° 515; como así también el referido al art. 3º del decreto n° 1780/97 (pago previo del canon administrativo), cuya derogación fue dispuesta por la ley n° 430, con lo que también se tornó abstracto el agravio.

El juez **Julio B. J. Maier**, quien concuerda con el sentido, alcance y fundamentos del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, agrega que en tanto el cargo administrativo que surge del sistema de verificación (fotografía y radar) de la infracción sólo procede con la condena firme del infractor y no se le impone al absuelto, ni se cobra por anticipado para poder acceder a defenderse de la imputación, no existe el agravio constitucional con relación al libre acceso a la defensa. Al respecto, advierte que el cobro de gastos originados en la comprobación de la infracción, cuando existe una condena firme y recae sobre alguien, es absolutamente racional, como lo es también el mismo cobro al condenado penalmente de los gastos del juicio —entre ellos los de producción de la prueba—, según establece cualquier código procesal penal, vigente o histórico, nacional o extranjero.

Asevera que la falta de presencia de un funcionario público en el lugar del hecho, no importa una violación constitucional alguna, en tanto no se necesita la presencia de un funcionario para la comisión de un hecho punible; ni siquiera se necesita al funcionario para la iniciación de un procedimiento por un delito y, más aún, por una falta, hechos que, incluso, pueden ser denunciados por un particular o investigados de oficio. En tal sentido, considera inexistente la presunta violación de la preeminencia de la legislación federal sobre la local, en primer lugar, porque aun para la legislación nacional (art. 70, ley n° 24.447 y 5, ley n° 19.660) no es necesaria la presencia de un funcionario como testigo presencial del hecho para verificar

una falta y, en segundo lugar, porque la misma ley nacional vigente reconoce la jurisdicción legislativa local en materia de tránsito, que puede apartarse de las disposiciones nacionales, válidas sólo para la jurisdicción federal (arts. 1, 2, 36 y 91, ley citada).

Por último, afirma que no existe inequidad o desigualdad al permitir el pago voluntario de la multa fijada, disminuida en una proporción fijada por la norma para el caso, proporción en la que también disminuye el pago de los cargos administrativos. Se trata sólo de los efectos del allanamiento en materia de faltas.

El juez J**osé Osvaldo Casás**, en disidencia parcial, declara la inconstitucionalidad del segundo párrafo del art. 1° de la ley n° 430 –que modifica el artículo 3º del decreto de necesidad y urgencia nº 1780/97 en cuanto establece que el pago del cargo administrativo correspondiente al uso del medio electrónico comprobatorio de la infracción no procederá en los casos que el juez competente determine la absolución del contraventor y que en caso contrario, dicho cargo deberá abonarse junto con el monto de la multa que se determine–, porque entiende que la obligación de pago de un cargo administrativo por cada infracción sobre la que recaiga condena, de haberse efectivizado la acusación mediante prueba fotográfica obtenida por el concesionario, a quien se retribuye con tal importe, afecta el principio de igualdad ante la ley y en la ley. Para así decidir, afirma que la modalidad de comprobación de la infracción es irrelevante a los fines de reprochar el injusto y, consiguientemente, no puede alterar las prestaciones patrimoniales coactivas a afrontar por el trasgresor, desde que el diverso tratamiento, en base a esta circunstancia, afecta el principio de igualdad expresado en la selección con que se conforman los grupos y las categorías sometidas a consecuencias económicas dispares. Sostiene, en tal sentido, que en los casos ocurrentes no existen diferencias constitutivas u ónticas según que la infracción sea constatada por un funcionario público con poder de policía o por un medio electrónico accionado por un particular, por lo cual concluye que las dispares consecuencias patrimoniales no sortean exitosamente el test o prueba de razonabilidad.

Advierte que el apuntado costo administrativo no integra las costas del proceso que deban ser soportadas conforme al principio del vencimiento, sino, más bien, son la resultante de una actividad desplegada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, antes del mismo, enderezada a intensificar el control vehicular y el correcto cumplimiento de las normas por parte de los conductores.

**VER FALLO COMPLETO**

# "DOY, MIGUEL C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD Y NULIDAD"

**Expte. nº 52/1999**

**Fecha:** 20/4/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz.

Interviene en el proceso la Defensoría del Pueblo de la Ciudad que plantea acción de inconstitucionalidad de las normas establecidas en el convenio.

Compareció la empresa concesionaria y dio respuesta a los planteos de inconstitucionalidad formulados.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Decreto nº 3135/GCBA/98 que aprobó el Proyecto de Reordenamiento Contractual de la Concesión de la Autopista 9 de Julio AV 1 "Arturo Umberto Illia", Tramo Norte (publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 637 del 22/2/1999).

## VOCES:

CONCESIÓN ADMINISTRATIVA – CONCESIÓN DE CORREDORES VIALES – AUTOPISTAS – REORDENAMIENTO CONTRACTUAL – PEAJE – TARIFAS – CONFLICTO DE PODERES.

## RESEÑA:

El actor promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de impugnar el decreto nº 3135/GCBA/98 y el contrato que como consecuencia suscribió el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires con la empresa Concesionaria Vial Metropolitana SA. Aduce, en síntesis que, en tanto importaría una transacción sobre obligaciones ya vencidas de la Ciudad y un convenio sobre su deuda, merecería según la Constitución local, aprobación legislativa con distintas mayorías (artículos 82 inc. 4; 81 inc. 6 y 105 inc. 8 CCBA); en tanto aprobaría una concesión por más de cinco años (20 años) debería haber sido sometido a una autorización legislativa con mayoría especial (artículos 82 inc. 5° y 104 inc. 23 CCBA) y, en tanto afectaría el derecho de usuarios de un inmueble del dominio público debería haberse aprobado mediante el procedimiento de doble lectura (art. 89 inc. 4º y 5 CCBA).

La acción es admitida formalmente sólo en cuanto a la cláusula del Reordenamiento Contractual relativa al valor del peaje a los usuarios porque, en principio, aparece como una norma general cuya constitucionalidad puede evaluarse por la vía del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Julio B. J. Maier resuelve rechazar la demanda.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en voto al que adhiere la jueza **Ana María Conde**, fundamenta la denegación de la acción declarativa de inconstitucionalidad, en lo sustancial, en que el Reordenamiento Contractual fue aprobado por el decreto nº 3135/GCBA/98 como si fuera una sola norma y no un acto complejo y desdibuja un conjunto heterogéneo que comprende normas generales, normas particulares, actos administrativos concretos o individualizados. Considera entonces que no habilita la competencia del Tribunal en el supuesto del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad ni para decidir acerca de la validez o invalidez del reordenamiento (porque no es norma general) ni para examinar sólo una de sus partes (*vg.* el Cuadro Tarifario) por la interrelación que existe entre todas ellas.

Entiende que la valoración de la constitucionalidad de la regulación del peaje pondría en crisis, en todo o en parte, otros aspectos del Reordenamiento Contractual que no pueden ser considerados en el expediente, toda vez que no constituyen normas generales. De ello infiere que si el Tribunal declarará que el Anexo XI –Cuadro Tarifario– es violatorio de la Constitución de la Ciudad o de la Constitución Nacional y derogara el decreto objetado, excedería la cuestión sometida a control abstracto de constitucionalidad y dejaría en una situación jurídicamente indeterminada todas las restantes cláusulas del Reordenamiento aprobadas; si el Tribunal optara, en cambio, por derogar el Anexo XI –Cuadro Tarifario–, paradojalmente dejaría subsistente la norma impugnada (el decreto) pero, aun así no evitaría la alteración pretoriana del Reordenamiento Contractual, acerca del cual no debía expedirse. Concluye que esta paradoja revela que la acción declarativa de inconstitucionalidad no es la vía idónea para resolver la cuestión planteada.

La jueza **Ana María Conde** agrega que el planteo central de los actores involucra cuestiones propias de un conflicto de poderes, en tanto se cuestiona que el decreto y el contrato no han sido aprobados por la Legislatura cuando la Constitución local así lo impondría. Indica que ello se desprende de las manifestaciones de los coactores quienes, en su argumentación, van desde descalificar el acto cuestionado de “nuevo contrato” hasta entender que se trata de una transacción que comprende materias que requieren de intervención legislativa. Afirma que las vías que permitirían la impugnación de tales actos serían: a) las del control difuso, con amplitud de debate y de prueba y b) la originaria de control, que se habilitaría si el Poder que viera afectadas sus potestades o competencias articulara la demanda (en este caso la Legislatura) por la vía del 113 inc. 1° de la Constitución de la Ciudad. Colige que los actores carecen, en principio, de legitimación para plantear por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad cuestiones que serían propias de un conflicto de poderes.

Señala que incluso si se estuviera en presencia de una disposición de alcance general, no parecería sensato ni de buena técnica judicial deslindar este elemento del complejo de relaciones en que se inserta para tratarlo por separado, únicamente desde el punto de vista de quien lo impugna como usuario, pues ello podría generar consecuencias disvaliosas al no tenerse en consideración que integra, a la vez, parte del contrato bilateral entre el Estado y la empresa concesionaria.

El juez **Julio B. J. Maier** analiza los convenios sucesivamente acordados entre la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (luego y actualmente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) y la Concesionaria Vial Metropolitana S.A. y las múltiples modificaciones del sistema normativo de base, del encuadramiento jurídico general que rigió sucesivamente toda concesión de obra pública por peaje en la República y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires desde 1981 y afirma que en el contrato de concesión de que se trata, el tópico central del peaje ha padecido de una notoria inconsecuencia. Concluye, en síntesis, que derogar todo un contrato por exceso de poder del contratante público —incapacidad o incompetencia del órgano estatal contratante— constituye una decisión que el Tribunal sólo puede tomar si otro órgano del Estado, en la forma que marca la ley, lo reclama, planteando, a la vez, el conflicto entre los poderes estatales y la anulación del acto realizado en contravención normativa, pues de otro modo el Tribunal se arrogaría —ex officio— el conocimiento de una causa (políticamente: el control de otro poder del Estado) para cuyo conocimiento están previstas demandas particulares de personas públicas determinadas.

Añade que resulta manifiesta la imposibilidad de resolver nítidamente la cuestión de la mentada naturaleza jurídica del peaje y, como consecuencia, si cabe o no incluirlo en alguna de las categorías de tributos. Se pronuncia por la legitimidad del acto, mayor aún cuando su anulación depende de una tacha de inconstitucionalidad. Como razones coadyuvantes, indica la voluntariedad del pago del peaje (gran cantidad de vías paralelas) y que, internamente, para la economía del contrato cuestionado, el acuerdo tarifario y su importe juegan el papel de un precio, que se refiere tanto a la inversión del concesionario para construir la auto–ruta, como a su mantenimiento y beneficio razonable, o sea de una contraprestación que el Estado traslada al usuario ante la imposibilidad práctica, política o jurídica de subvencionar la obra y el servicio por sí mismo. En definitiva concluye que si bien la fijación del peaje en el contrato constituye una norma de alcance general —objeto potencial de una acción de inconstitucionalidad directa y abstracta (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad)— examinado el fondo no se revela la necesidad de que, para establecer el peaje, se deban seguir los principios estrictos que la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires contienen para imponer un tributo.

En disidencia, el juez **José Osvaldo Casás** precisa los aspectos en que se centra la controversia y sobre los cuales debe pronunciarse la sentencia y apunta que las objeciones constitucionales, salvo la atinente al valor excesivo del peaje, se vinculan con el trámite de aprobación de la norma: una, relacionada con el procedimiento (la necesidad de audiencia); las otras, con la autoridad competente para aprobarla, esto es, la Legislatura, en lugar del Ejecutivo. Sostiene

que en el caso, el valor del peaje, impuesto a los usuarios como variable de ajuste para arribar a la nueva ecuación económico financiera involucrada en la transacción entre el Gobierno de la Ciudad y el concesionario (contenido en la norma general atacada), fue fijado en violación del procedimiento constitucional que correspondía seguir para ser aprobado, conforme lo exige la naturaleza de la norma creada por el Poder Ejecutivo —mediante una convención transaccional, además de importar un acuerdo sobre la deuda de la Ciudad—. Razona entonces que: a) la Constitución exige la aprobación legislativa en la especie; b) esta no se requirió ni obtuvo; y c) la norma, entonces, debe perder vigencia por inconstitucional.

Agrega que aún para el caso en que se admitiera que el peaje es una tarifa y no un tributo, el exigir un plus en la prestación patrimonial coactiva en base a obras no realizadas se aparta de los principios de la contraprestación o del beneficio que informan los tributos vinculados (tasas y contribuciones especiales) o los precios públicos, transformando al instituto en un impuesto con afectación específica, respecto del cual es insalvable, a partir del "principio común de Derecho Constitucional Tributario de 'reserva de ley'", vigente en todos los Estados de Derecho. Remarca que cuando la Constitución local definió la esfera competencial de la Legislatura —en el caso para aprobar transacciones o en lo referente a la deuda de la Ciudad—, lo ha hecho como una función garantística del bienestar general, ocupándose de defender y tutelar el interés de la sociedad toda, a través de la "adopción y elaboración democrática" de las decisiones y del conjunto de políticas que merecen debate y aprobación por el órgano más genuinamente representativo de la voluntad general. Enfatiza que la transgresión constitucional no pudo ser desconocida por ninguna de las partes contratantes y que el vicio constitucional es manifiesto.

El juez **Guillermo A. Muñoz**, también en disidencia con la solución de la mayoría, plantea que a partir de la autorización del cuadro tarifario por la autoridad estatal competente, el contrato produce efectos respecto de terceros, y que la fijación del peaje es una norma de alcance general que integra el ordenamiento, tanto porque se dirige a una pluralidad indeterminada de destinatarios como porque posibilita, en abstracto, la repetibilidad del supuesto de hecho en ella contemplado.

Afirma que el incremento del peaje significó una redistribución de la riqueza efectuada por el Poder Ejecutivo, contrariando pautas constitucionales y concluye en que si bien la eventual derogación de la norma cuestionada puede repercutir en otros aspectos de la concesión, ello no impide el control directo de constitucionalidad, pues una cosa es que el Tribunal no pueda dictar sentencias de condena y otra, muy diferente, es que el potencial impacto de su actuación como legislador negativo se erija en un incierto y difuso límite al ejercicio de las competencias que la Constitución le atribuye. Finaliza destacando que la Constitución exige una mayoría calificada para la aprobación de las transacciones, a veces difícil de lograr y que esta dificultad puede frustrar proyectos a través de los cuales el Poder Ejecutivo procura concretar sus políticas, pero esta circunstancia no justifica los desvíos constitucionales pues la actividad política legítima —asevera— debe enmarcarse en las reglas constitucionales,

puesto que no es posible, al menos en un estado de derecho, una política de gobierno que discurra al margen de la Constitución.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ALEGRE PAVIMENTOS SACICAFI C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 366/2000**

**Fecha:** 15/5/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Julio B. J. Maier Guillermo A. Muñoz y Alicia E. C. Ruiz.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Resolución nº 4809/GCBA/SHYF/98 "Interés de Préstamos u Operaciones Bancarias y Financieras en general. Pagarés emitidos por el G.C.B.A. Efectúese la Detracción de Impuesto al Valor Agregado (IVA)" (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 603 del 5/1/1999).

### VOCES:

ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD – NORMA DE ALCANCE GENERAL (IMPROCEDENCIA) (ACTO INTERNO DE LA ADMINISTRACIÓN).

### RESEÑA:

La acción declarativa promovida por la parte actora en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires pretende la inconstitucionalidad de la resolución nº 4809/98 dictada por la Secretaría de Hacienda y Finanzas del Gobierno de la Ciudad, por su presunta vulneración al principio de reserva de ley y a la división de competencias entre los diferentes niveles de gobierno.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la acción declarativa de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás**, en voto al que adhiere la jueza **Ana María Conde**, considera que si bien nada impide que una misma persona impugne, de forma abstracta, una norma general en los términos de la acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal

y, a la vez, controvierta —por la vía administrativa o judicial que en cada caso corresponda— un acto de aplicación de aquella norma general, la norma atacada no es susceptible de ser impugnada por medio de la acción establecida en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad. Ello así, porque es un acto de la administración de carácter general cuyo destinatario es la Dirección General de Tesorería pero sus efectos directos se agotan en el ámbito interno de la propia estructura administrativa del Gobierno de la Ciudad. Plantea que el actor pretende impugnar la interpretación de la ley n° 23349 efectuada por la Procuración de la Ciudad y señala que tales dictámenes no son recurribles por vía administrativa y tampoco son susceptibles de impugnación mediante la acción declarativa de inconstitucionalidad.

El juez **Julio B. J. Maier** agrega que la regla que funda la demanda no constituye una norma general sino que es un acto de alcance particular en la medida en que sus disposiciones están referidas a un número determinable de individuos a quienes el fisco local pretende detraerle sumas de IVA contenidas en el cálculo de intereses incluidos en los pagarés librados por la Ciudad de Buenos Aires, para el cumplimiento de determinadas obligaciones contractuales celebradas con esos particulares, a los que manda notificar. Concluye entonces en que la resolución —que puede, eventualmente, discutirse judicialmente en los casos particulares— no contiene situaciones o hipótesis de hechos futuros o de aplicabilidad futura, razón por la cual la acción abstracta de inconstitucionalidad es improcedente.

El juez **Guillermo A. Muñoz** coincide indicando que, ya sea que se considere a la resolución cuestionada como una instrucción del servicio, como un acto individual con pluralidad de destinatarios o como un acto general no normativo, no se trata de una norma general en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** coincide con las opiniones vertidas por los jueces Julio B. J. Maier y José Osvalo Casás.

**VER FALLO COMPLETO**

## "YPF S.A. C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 596/2000**

**Fecha:** 31/10/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier y Alicia E. C. Ruiz.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 163 inc. 8º, segundo párrafo del Código Fiscal t.o. decreto 347/GCBA/2000 (publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 916 del 4/04/2000).

## VOCES:

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – HECHO IMPONIBLE – BASE IMPONIBLE – EXPENDIO DE COMBUSTIBLES – ACTIVIDAD HIDROCARBURÍFERA – IMPUESTO A LA TRANSFERENCIA DE COMBUSTIBLES – DERECHO INTRAFEDERAL – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – DERECHO DE PROPIEDAD – IGUALDAD TRIBUTARIA.

## RESEÑA:

La acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) deducida por la actora fue formalmente admitida por el Tribunal en cuanto cuestiona la validez constitucional del art. 163 inc. 8º, párrafo segundo del Código Fiscal por la pretendida contradicción con el art. 22 de la ley nacional nº 23966 y, como consecuencia de ello, del art. 31 de la Constitución Nacional; con el derecho de propiedad (artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional y 10, 12, inc. 5, y 51 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) —en tanto al calcularse el impuesto sobre los Ingresos Brutos computando una base formada, entre otros conceptos, por un gravamen que la empresa recauda a favor del Fisco Nacional, se desvirtúa su capacidad contributiva—, con el principio de igualdad (artículos 16 de la CN y 10, 11, 51 y concordantes de la CCBA), pues el impuesto a la Transferencia de Combustible no se computa como ingreso gravado cuando actúa propiamente como industrial y sí cuando el industrial efectúa el expendio directo al público, y con el principio de razonabilidad (artículos 28 y 33 de la CN y 10 de la CCBA).

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda.

Los jueces **José Osvaldo Casás**, **Ana María Conde** y **Guillermo A. Muñoz** consideran, en lo sustancial, que en tanto la ley nº 23966 (derecho intrafederal) mantenga la “indivisibilidad esencial del hecho imponible”, el tributo local no hace otra cosa que atender el compromiso asumido por las provincias y la Ciudad de Buenos Aires respecto del diseño específico del Impuesto sobre los Ingresos Brutos según el régimen previsto sobre el punto por la Ley Convenio de Coparticipación Provincial instituido para el Impuesto sobre Combustibles Líquidos y Gas Natural.

Con respecto a la presunta afectación del derecho de propiedad, entienden que tampoco pone en crisis la norma impugnada, toda vez que en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos opera en plenitud, como consustancial al tributo, el efecto “piramidación” de la imposición en cascada, incluso incidiendo sobre otros impuestos nacionales genéricos o específicos incorporados a los precios en las etapas anteriores del proceso económico de obtención,

elaboración y comercialización de los bienes (Aduaneros a la Importación, Transacciones, Ventas, Valor Agregado, Consumos Específicos, Sellos, etc.), salvo excepción legal expresa.

En cuanto a la pretendida infracción a la regla de la igualdad señalan que la diversidad de tratamiento que resulta de la ley, a partir de una consideración paritaria de sujetos pasivos diferentes, no se muestra irrazonable, ni denota inequidad manifiesta, al tratarse, los involucrados, por un lado de una empresa industrial, importadora o mayorista en la actividad hidrocarburífera y por otro, de un mero expendedor minorista; en tal sentido infieren que se supera el concepto de "igualdad ante la ley" por el de "igualdad en la ley" conformando grupos o categorías de contribuyentes en función de la naturaleza de los sujetos obligados, su envergadura económica, denotada por los emprendimientos que abarcan o la materia imponible alcanzada, ya sea sometiéndolos a imposición diferenciada o, también —por un medio oblicuo— a imposición uniforme a los desiguales, tratando de tal modo, de igualar horizontalmente a los operadores económicos frente al mercado.

Respecto de la impugnación basada en la trasgresión del principio de razonabilidad, resaltan que se trata, en aras a una "aproximada igualdad horizontal", de evitar un trato de disfavor respecto de los "expendedores minoristas" mediante la igualación de desiguales, congruente con un bloque de regulaciones normativas federales orientadas a paliar la concentración en el sector y preservar así el "principio de la libre concurrencia", protegiendo por tal vía los "derechos del consumidor".

El juez **Julio B. J. Maier** agrega que el precepto local impugnado es la consecuencia del compromiso por parte de la jurisdicción fiscal de la Ciudad de Buenos Aires de adherir al contenido del art. 22 inc. b) de la ley federal nº 23966, las alícuotas que inciden sobre el tráfico y las etapas sobre las que aquéllas recaen, también vienen definidas por el art. 22, inc. a) de la referida ley, al respeto de cuyos extremos jurídicos se comprometió la jurisdicción local; y, por ende, rechaza el argumento impugnativo fundado en la afectación del art. 31 de la Constitución Nacional (supremacía).

Respecto del agravio constitucional al derecho de propiedad, señala que no se ha probado la confiscatoriedad del gravamen cuestionado ni la ausencia de traslación a los consumidores de los productos industrializados que la actora expende y, por ende, no tiene acogida. En cuanto a la tacha de desigualdad articulada, considera que no se ha acreditado que existan diferencias entre la situación de la accionante como industrializador/expendedor y la de otros industrializadores/expendedores y que no concurre ninguna distinción válida entre las hipótesis sometidas a la legislación sobre la materia, que constituya un supuesto de arbitrariedad u obedezca a propósitos de injusta persecución o de indebido privilegio, sino a una objetiva razón de discriminación, aunque su fundamento pudiera resultar opinable.

En lo relativo a la transgresión del denominado principio de razonabilidad de las leyes, destaca que la razonabilidad de la tributación conforme a la ley nº 23966 y a la norma cuestionada reside en la voluntad del legislador nacional, luego aceptada por las jurisdicciones locales, de evitar un tratamiento discriminatorio en perjuicio de los expendedores exclusivos

o minoristas y que, de verificarse, provocaría una mayor concentración monopólica en la actividad de que se trata, con el consiguiente enriquecimiento de la actora y perjuicio económico para los consumidores finales, directamente percutidos por la tributación, por lo que concluye que debe desestimarse el cuestionamiento.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** añade que el agravio referido a la supuesta violación del principio de supremacía nacional (art. 31, CN) carece de todo andamiaje en tanto la Ciudad de Buenos Aires, al decidir gravar con el IIB la industrialización y comercialización de combustibles, ajustó su propia legislación a los criterios de la ley 23966. Asimismo afirma que los aspectos impugnados en el código fiscal, sólo aplican los criterios de la ley federal cuando toma en cuenta las etapas comerciales del circuito económico y no a los sujetos que la realizan. Plantea que en la demanda se introduce confusión cuando se invoca un supuesto vacío legal local respecto de la situación de YPF y no se atiende a lo que la ley n° 23966 dice.

En cuanto a la postulada afectación al derecho de propiedad —vinculado con la capacidad contributiva de la actora— considera que no se ha demostrado que exista imposibilidad de transferir el Impuesto a la Transferencia de Combustibles a los consumidores ni tampoco que sea confiscatorio.

Respecto del supuesto cercenamiento al principio de igualdad razona, con la línea argumental del Fiscal General, que la norma impugnada otorga un trato igualitario pues cuando el productor–industrializador vende directo al público realiza el mismo acto económico que un vendedor minorista (no productor) e incluye entre los componentes del precio las sumas destinadas al recupero del Impuesto a la Transferencia de Combustibles; el monto que el productor le paga al Estado en concepto de ITC es el mismo monto que el minorista le abona a quien le provee el combustible, por lo que no advierte la razón de que reciban un trato impositivo diferente, máxime cuando ambas categorías de sujetos participan de un mismo mercado, en el que, por imperativo constitucional, se deben evitar distorsiones a la competencia (art. 48, tercer párrafo de la Constitución de la Ciudad).

**VER FALLO COMPLETO**

## "ARGÜELLO, JORGE MARTÍN ARTURO C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 690/2000**

**Fecha:** 21/11/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Art. 1º del Decreto n° 1814/GCBA/2000 que aprueba el texto del Estatuto de la Corporación Buenos Aires Sur SE (publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 1061 del 02/11/2000)

## VOCES:

EMPRESAS DEL ESTADO (RÉGIMEN JURÍDICO) (CREACIÓN) – CORPORACIÓN BUENOS AIRES SUR SOCIEDAD DEL ESTADO – ESTATUTO SOCIAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO (ALCANCES) – CONFLICTO DE PODERES.

## RESEÑA:

El actor, en su condición de Diputado de la Ciudad, ciudadano y contribuyente, promueve acción declarativa de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) a fin de impugnar el decreto n° 1814/GCBA/2000 aduciendo que contraviene las disposiciones de los artículos 80, inc. 17 y 104, inc. 10 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y que invade competencias atribuidas al Poder Legislativo no delegables (art. 84 CCBA). Plantea que la ley nº 470, que crea la Corporación Buenos Aires Sur Sociedad del Estado no incluyó los estatutos de la sociedad, que solo podían haberse aprobado mediante otra ley y no mediante el decreto impugnado.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve no hacer lugar a la acción declarativa de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez **Guillermo A. Muñoz**, en voto al que adhiere el juez **José Osvaldo Casás**, considera el alcance que corresponde asignar a la palabra “crea” contenida en el art. 80 inc. 17 de la Constitución de la Ciudad, a fin de determinar cuál es la autoridad estatal competente para la creación de entidades públicas, cuál es el momento en que termina la etapa de creación y cuando comienzan las fases subsiguientes (el establecimiento y la puesta en marcha de órganos o entidades) y razona que la respuesta no puede buscarse en las normas que regulan las sociedades anónimas sino en la Constitución. Así, analiza que para crear un ente descentralizado o una repartición autárquica en la Ciudad, debe seguirse un procedimiento secuencial en el cual las competencias del Legislador y del Ejecutivo concurren a la formación de un acto complejo: el Jefe de Gobierno ostenta en forma exclusiva la facultad de iniciativa (art. 104, inc. 10, CCBA), la Legislatura es la única que puede crear entes descentralizados mediante ley formal (art. 80, inc. 17, CCBA) y, cumplida esa secuencia, compete al Jefe de Gobierno adoptar las medidas necesarias para concretar el establecimiento y la puesta en marcha de la entidad (artículos 102 y 104 de la CCBA).

Concluye entonces en que al dictar la norma impugnada el Poder Ejecutivo se ha limitado a instrumentar las normas y los actos necesarios para el establecimiento y la puesta en marcha de la sociedad.

El juez **Julio B. J. Maier** agrega que el itinerario de creación de la sociedad del estado cuestionada ha sido correcto: la propuso el Poder Ejecutivo (CCBA, 104, 10), la creó el Poder Legislativo (CCBA, 80, 17), y el Jefe de Gobierno ejecutó la ley, mediante una reglamentación más detallada (decreto nº 1814/2000) que la Legislatura no deseó dictar; la última facultad ejercida por el Poder Ejecutivo puede emerger directamente del art. 104 inc. 9º, primera oración de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —cuyo texto no refiere directamente a la administración central—, como de la facultad general de reglamentar las leyes (CCBA, 102) sin alterarlas, en este caso la ley nº 470 que crea la Corporación Buenos Aires Sud Sociedad del Estado. Infiere que la norma impugnada, debe ser enmarcada dentro de las referidas funciones de reglamentación porque no altera sustancialmente el contenido de la ley nº 470.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** reafirma su anterior voto al considerar inadmisible la acción declarativa de inconstitucionalidad iniciada por el legislador Arguello, con fundamento en la importancia de hacer operativo el principio de participación (art. 1, CCBA) y de provocar nuevas distribuciones del poder político en un sistema democrático como el que establece la constitución local, que sin desconocer el principio representativo, reivindica a los representados frente a los representantes.

La jueza **Ana María Conde** se pronuncia por el rechazo de la demanda por inadmisibilidad, sin efectuar consideraciones sobre el fondo de la cuestión planteada, porque entiende que la acción —más allá de la calificación que el actor diera— introduce un conflicto de poderes que no había sido planteado por la propia Legislatura.

**VER FALLO COMPLETO**

---

## "BARGA, LISANDRO ARTURO Y OTROS C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 866/2001**

**Fecha:** 26/12/2001

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Guillermo A. Muñoz y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 176 inc. d) de la Ley Orgánica Notarial nº 404 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 990 del 24/07/2000).

## VOCES:

ESCRIBANOS PÚBLICOS – ESCRIBANO ADSCRIPTO – REGISTRO NOTARIAL – LEY ORGÁNICA NOTARIAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

## RESEÑA:

Los actores impugnan, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la constitucionalidad del art. 176 inc. d) de la ley nº 404, arguyendo que es contrario a los artículos 16, 28 y 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, a los artículos 1° y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 2° y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y al art. 11 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, porque establecería una discriminación arbitraria entre los escribanos adscriptos, al excluir a algunos de la posibilidad de acceder, por un régimen especial y transitorio, a la titularidad de un registro.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve no hacer lugar a la demanda.

El juez **José Osvaldo Casás** considera, en primer término, que la norma impugnada tiene carácter general —abarca un universo o colectivo de casos y, en abstracto, comprensivo de sujetos indeterminados— y seguirá proyectando sus efectos como restricción al acceso directo a la titularidad de registros de un número indeterminado de escribanos, a pesar de que se trate de un régimen transitorio.

Luego, interpreta el segmento normativo impugnado en el sentido de que pueden acceder a un registro los escribanos adscriptos que dieron una doble prueba de idoneidad: las evaluaciones fijadas en la resolución nº 1104/91 y, anteriormente, el examen de suficiencia para aprobar la práctica —certificada por el Colegio de Escribanos— exigida por la ley nº 12990 y el reglamento notarial. Razona entonces que no aparece como desigualitario ni como un privilegio indebido y, menos aún discriminatorio, que la ley haya tenido en cuenta esta situación para otorgar una excepción al régimen de acceso a la titularidad de un registro a quienes han estado sometidos durante su desempeño profesional a más exigencias que a otros, toda vez que algunos escribanos adscriptos fueron evaluados bajo dos sistemas para ponderar sus conocimientos, aptitudes y actitudes profesionales y otros no.

El juez **Julio B. J. Maier** fundamenta su decisión en que una revisión detenida de la demanda permite señalar que la parte accionante pretende la inclusión en el art. 176 de la ley nº 404 de aquellos escribanos adscriptos que no cumplieron con los recaudos de la práctica notarial de dos años y su examen respectivo, en los términos de la ley nº 12990 y, por consiguiente, podían ser habilitados para acceder a la adscripción en el caso de ser solicitados por un titular notarial, a la fecha del dictado del decreto nº 2284/91. Asevera que en tales con-

diciones, la regla que funda la acción no constituye una norma de alcance general porque, a pesar de que no están individualizadas las personas a las cuales se refiere u omite, todas las hipótesis que podría contemplar la norma atacada son pasadas y, por tanto, irrepetibles en el futuro.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** postula que la acción, tal como fuera interpuesta exhibe un escollo pues, como el régimen general no fue objetado, cualquier consideración respecto del principio de igualdad y de su supuesta afectación, dentro de ese mismo régimen, se vuelve imposible de determinar. Indica que cada inciso del art. 176 de la ley n° 404 trata un subconjunto diferente y no hay una formulación clara de la pauta legislativa que determinó la selección previa de los casos contemplados; los actores únicamente se agravian del último inciso. En esas condiciones, se pregunta cuáles serían los "iguales" a los que la norma impugnada habría discriminado y a partir de qué característica, condición, evaluaciones rendidas, etcétera, sería posible decidir que la omisión es violatoria del principio invocado. Concluye que la ley n° 404 no impide a ningún escribano adscripto ser titular si satisface las exigencias que ella misma establece, y por excepción autoriza, por un plazo breve, a algunos a acogerse al régimen del art. 176.

Los jueces **Ana María Conde** y **Guillermo A. Muñoz** adhieren a los votos de los jueces José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz.

**VER FALLO COMPLETO**

## "EXPRESS RENT A CAR S.A. Y OTROS C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 1222/2001**

**Fecha:** 16/7/2002

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás.

Adhieren a la demanda B.M.S. SA, Arbitra SA, J.T.C. SA, Serra Lima SA y Annie Millet SA.

Se cita al juicio al Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículo 2 de la ley nº 591 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1189 del 10/05/2001) y de la Resolución n° 185/2001 del Consejo de la Magistratura de la

Ciudad de Buenos Aires (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1269 del 05/09/200).

## VOCES:

COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – FACULTADES JURISDICCIONALES (ALCANCES) – FUERO CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS – COMISIÓN DE SERVICIO – REVISIÓN JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS – FALTAS DE TRÁNSITO – LEY NACIONAL DE TRÁNSITO – PELIGRO EN LA DEMORA.

## RESEÑA:

La demanda pretende la declaración de inconstitucionalidad (art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) del art. 2° de la ley n° 591 y de la resolución reglamentaria n° 185/2001 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires por entender que, en tanto disponen que los jueces en comisión del Fuero Contravencional y de Faltas atienden el juzgamiento de los expedientes de faltas que no admitan demora, implican una restricción a la revisión jurisdiccional amplia y suficiente de la actividad administrativa. Se cuestiona la competencia local, la delegación efectuada por la Legislatura, el exceso en el ejercicio de la competencia reglamentaria y la validez constitucional de la ley y de la reglamentación, de cara a los derechos reconocidos por los artículos 10, 12, inc. 6°, 13, 80, inc. 1°, 81, inc. 2° y 116 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires ; 16, 17, y 18 de la Constitución Nacional; 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 8° inc. 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Para así decidir, los jueces **Guillermo A. Muñoz**, **Julio B. J. Maier** y **Ana María Conde**, consideran, en primer término, que la organización administrativa diseñada por la ley nº 591, la vía para acceder a la intervención judicial y el procedimiento en ambas esferas, encuadran en las potestades locales que emergen de la autonomía reconocida por la Constitución Nacional, y no encuentran restricciones ni en la ley nº 24449 ni en la ley nº 24588, sino que tienen singular reconocimiento en el art. 69 de la ley nº 24449.

Luego, interpretan el alcance de la autonomía que el art. 129 de la Constitución Nacional ha atribuido a la Ciudad en el sentido de que se debe acudir, por analogía, a la autonomía de las provincias, constatando las materias que éstas no han delegado; afirman que la regla sentada por la Constitución es la autonomía, y la excepción es la retención —que debe ser efectuada en forma expresa, de allí la necesidad de una ley especial— por parte de la Nación de ciertas materias que afectan sus intereses. Concluyen entonces que la objeción constitucional fundada en esa causal no puede prosperar.

En cuanto a la supuesta delegación efectuada por la Legislatura, que según la parte actora sería contraria a lo dispuesto en los artículos 81 inc. 2° y 84 de la Constitución de la Ciu-

dad, entienden que la norma del Consejo de la Magistratura impugnada es un “reglamento de ejecución” y analizan si la Legislatura o el Consejo de la Magistratura vulneraron los “límites sustanciales” del poder reglamentario. Coligen que el concurso de normas jerárquicamente disímiles y complementarias es legítimo, que la resolución CM n° 185/01 no crea cargas o situaciones no previstas en la ley n° 591, ni tampoco determina una ampliación de su ámbito perceptivo, y que la atribución expresa al Consejo de la Magistratura de esta potestad reglamentaria por parte de la Legislatura resulta razonable pues constituye la solución normativa a una situación transitoria para garantizar el derecho al debido proceso de los ciudadanos con la mira puesta en la distribución de los recursos judiciales disponibles, y su paulatina regularización, a partir de la designación de los jueces y funcionarios contravencionales y de faltas definitivos.

Con respecto al imputado exceso en el ejercicio de la competencia reglamentaria, en tanto la norma dictada por el Consejo de la Magistratura introduce la suspensión transitoria de los procedimientos —no mencionada en la ley— razonan que la resolución CM n° 185/01 respeta el sentido y finalidad de la ley, pues sólo hace explícita la consecuencia necesaria que cabe atribuir a la posibilidad de impugnar sólo los asuntos urgentes, cual es: la suspensión del proceso en los restantes. Con relación al agravio relativo a la exigencia del pago de un depósito para recurrir la decisión de primera instancia que deniega el carácter urgente de la cuestión; señalan que se tornó abstracto porque el requisito fue suspendido por el Consejo de la Magistratura —con carácter irrevocable al advertir su incompetencia para reglamentar esa cuestión— mediante la resolución nº 361/01.

Por otra parte, examinan la tacha de invalidez constitucional de la ley y de la reglamentación de cara a los derechos reconocidos por la Constitución y la razonabilidad de las limitaciones al ejercicio de los derechos constitucionales, partiendo del principio de que ninguno es absoluto. Dicen que la solución adoptada por el Poder Legislativo trata de evitar un doble riesgo de injusticia: la que se generaría por la falta de atención oportuna de los asuntos que requieren inmediato tratamiento, por una parte, y la que ocurriría en caso de colapsar los órganos judiciales con competencia para atenderlos, en caso de exigírseles la atención de todos los asuntos de faltas.

Consideran que el sistema establecido en la Ciudad (en ejercicio de la autonomía que le permite, entre otras cosas, organizar sus instituciones) da mayores garantías que la ley nacional de tránsito nº 24449 pues en el sistema nacional, la autoridad administrativa emite siempre una decisión, acto administrativo sancionador, que puede ser revisado judicialmente mediante un recurso; en cambio, en la ley local, el imputado puede solicitar ser juzgado originariamente en la instancia judicial. Aseveran que el paso previo por el procedimiento administrativo para la instrucción de la investigación no contradice el esquema de garantías de la ley nacional, sino que lo modifica en beneficio del presunto infractor.

Respecto de la alegada contradicción entre la ley y su propia exposición de motivos aclaran que no da lugar a la invalidez por inconstitucionalidad de la ley, pues lo relevante es su

texto y no las expresiones que carecen de fuerza normativa como la exposición de motivos del proyecto o el debate parlamentario.

En cuanto al diferente tratamiento que la legislación local brinda al juzgamiento de las infracciones de tránsito, en relación con el que otorga al de las transgresiones al Código de Convivencia, que la actora califica de contrario al derecho a la igualdad (art. 16, CN), afirman que en la medida en que la circunstancia de poder ser enjuiciado de inmediato o tener que esperar la integración del fuero, responde a una pauta general, objetiva y razonable, el control de constitucionalidad no incluye el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador.

La pretendida transgresión al art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos —que garantiza el derecho a acceder libremente ante un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación penal— es refutada con fundamento en que el derecho internacional de los derechos humanos no resulta aplicable a las actoras que son sociedades anónimas (cfr. el Preámbulo de la Convención que define persona como todo ser humano; e Informe nº 10/91, de fecha 22 de febrero de 1991, en el Caso 10169 “Peru”).

Añaden que en la medida en que la postergación se basa en circunstancias de organización de los poderes locales, y que ninguna consecuencia perjudicial se genera para los ciudadanos y empresas durante la espera, pues la mera existencia de una actuación administrativa que da cuenta de una infracción no constituye un acto de gravamen (no se registra como sanción, no da lugar a la ejecución de la multa, no se computa para la reincidencia, etc.), no advierten la razón ni la utilidad en la declaración de inconstitucionalidad.

Finalmente, respecto del cuestionamiento a la resolución del Consejo de la Magistratura basado en que la suspensión transitoria de los procedimientos viola el derecho a acceder a la justicia para la revisión directa amplia, suficiente y sin obstáculos, consideran que el Consejo de la Magistratura ha reglamentado en forma razonable la pauta legal, pues en vez de tarifar los supuestos que no admiten demora y los que quedan suspendidos hasta la integración del fuero en lo contravencional y de faltas, prevé que quien considere que su situación es urgente puede requerir la intervención de los jueces contravencionales en comisión, acreditando sumariamente que la suspensión de los procesos le produce un gravamen de imposible reparación ulterior; es decir: difiere al arbitrio judicial ponderar la situación, con la consecuencia de dar curso a la actuación judicial o suspender el procedimiento. Por ende, concluyen que la limitación no es irrazonable.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** entiende que no hay denegación de justicia por el simple hecho de que una ley disponga que los asuntos que no admitan demora sean juzgados por los jueces contravencionales en comisión, sino todo lo contrario ya que el propósito de la ley nº 591 es evitar la privación o denegación de justicia. Dice que la solución propuesta es razonable porque por un lado, si los asuntos pendientes de revisión judicial admiten demora, no hay agravio ni menoscabo de derechos en dar prioridad a los asuntos urgentes; y por otro lado,

si el infractor solicita el pase de las actuaciones para su juzgamiento ante la Justicia Contravencional, esa solicitud tiene efecto suspensivo sobre la sentencia dictada por el controlador administrativo y, por lo tanto, aun cuando no se abra de inmediato la vía, el infractor no estará expuesto a ningún reclamo por vía ejecutiva.

Por otra parte, enfatiza que la ley n° 591 no viola el derecho de igualdad sino que lo garantiza, pues el trato diferencial entre causas que admiten o no demora demuestra la razonabilidad de la norma impugnada que asegura el derecho a la igualdad y a la tutela efectiva.

Apunta que la Legislatura no delegó competencias que le pertenecen cuando dejó en el ámbito de decisión del Consejo de la Magistratura la regulación de las causas que no admitieran demora, y que el Consejo en la Resolución 185/01 se limitó a disponer que el interesado expusiera y fundara su urgencia y que fuera el juez contravencional en comisión quien decidiera la cuestión, de modo tal que maximizó el marco de garantías, al establecer la competencia de la jurisdicción para resolver en definitiva.

El juez **José Osvaldo Casás** adhiere al voto de los jueces Guillermo A. Muñoz, Julio B. J. Maier y Ana María Conde, con la aclaración de que en determinados supuestos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos protege por igual a personas naturales y personas jurídicas (cfr. Fallos: 312:2490).

**VER FALLO COMPLETO**

## "UNIÓN TRANSITORIA S.A. Y OTROS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 1268/2001**

**Fecha:** 17/9/2002

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Guillermo A. Muñoz, José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Julio B. J. Maier.

Participan como asistentes oficiosos (*amicus curiae*): Víctor Amoroso —en su carácter de Secretario General de la Asociación de Agentes de Loterías y afines de la República Argentina (Sindicato de Trabajadores de Juegos de Azar)–, Lotería Nacional Sociedad del Estado, y los particulares Daniel Alejandro Bevilacqua, Gonzalo Martín Iglesias, Maximiliano Cornago, Carlos Enrique Rodríguez y Juan Oscar Llanos.

**Norma impugnada:**

Ley nº 538, "Ley de Juegos de Apuesta" (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1111 del 16/1/2002).

## VOCES:

JUEGOS DE AZAR – PODER DE POLICÍA – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTONÓMA DE BUENOS AIRES (ALCANCES) – ESTADO NACIONAL.

## RESEÑA:

Unión Transitoria de Agentes SA, National Game SA, Bingo Lavalle SA, Bingo Caballito SA y Royal Ascot SA, plantean la inconstitucionalidad, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la totalidad de la ley nº 538 aduciendo que colisiona con la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, las leyes nacionales nº 18226 y nº 24588 y, en particular, el decreto PEN nº 494/01 y resoluciones consecuentes, por medio de los cuales se les otorgó la condición de Agente Operador en los juegos de resolución inmediata por medio de máquinas electrónicas denominados, Loto Familia, Loto de Salón o Loto Bingo.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** fundamenta la decisión en la notoria falta de claridad de la demanda —afirma que no satisface la carga de alegación precisa y fundada exigida por el art. 19 de la ley nº 402— que imposibilita resolver acerca del fondo de la cuestión. Reitera que la pretensión de los accionantes de que “se haga cesar el estado de incertidumbre generado sobre la competencia y autoridad del Gobierno federal en la materia”, es inadmisible dentro de la vía escogida porque la acción declarativa no presume un estado de incertidumbre en quien demanda sino la absoluta certeza del pretensor sobre qué se impugna y por qué impugna, de lo contrario se estaría confundiendo la acción declarativa del art. 113 del inc. 2° de la Constitución de la Ciudad con la acción declarativa del art. 277 del Código Contencioso Administrativo y Tributario.

Los jueces **Ana María Conde**, **Guillermo A. Muñoz** y **José Osvaldo Casás** señalan que si bien en el inicio de su demanda la parte actora alude a la virtualidad que tendría el progreso de la acción para despejar la incertidumbre que en razón de la ley impugnada se cierne sobre sus intereses particulares, al concretar su petición acota el pedido a la declaración de inconstitucionalidad de la ley nº 538.

En cuanto al fondo del planteo de inconstitucionalidad, sobre la base de la incompetencia local para regular la materia, la lesión de derechos y garantías y la irrazonabilidad de la regulación, afirman que con anterioridad a la reforma constitucional de 1994, el carácter local de la reglamentación de los juegos de azar se encontraba legislativamente establecido desde que el Código Civil entró en vigencia (el 1º de enero de 1871) y jurisprudencialmente, desde los primeros pronunciamientos de la Corte Suprema (1869). Señalan que ni la reforma al Código Civil efectuada mediante la ley nº 17711 ni la ley nº 18226 —que regló, entre otras cuestiones, la organización y competencia de la Lotería Nacional de Beneficencia y Casinos— establecieron el carácter federal de los juegos de azar. Dicen que esta última norma adoptó

disposiciones propias del poder de policía que el Congreso, como Legislatura de estado o local, ejercía sobre la Capital Federal; el ejercicio del poder de policía local se puso a cargo de la Lotería Nacional SE “en jurisdicción de la Capital Federal (...) en materia de juegos de azar y apuestas mutuas” por medio del decreto nacional nº 1688/94.

En el mismo sentido, indican que la reforma a la Constitución de la Nación de 1994 disminuyó las atribuciones del Gobierno nacional en el ámbito territorial de la Capital Federal al dotar de autonomía al gobierno local. Destacan que en virtud de que el carácter local de las potestades en materia de juegos de azar es “un principio de derecho constitucional” (Fallos: 7:150) quedan fuera de los intereses del Estado Nacional en el territorio de la Ciudad regulados por la ley nº 24588 pues interpretar lo contrario conllevaría aceptar que el art. 129 de la Constitución Nacional adjudicó al Gobierno nacional una competencia de la que antes carecía como autoridad federal.

Subrayan que la ley n° 538 vino a regular los juegos de azar para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en ejercicio de las facultades de legislación que le confirió la Constitución Nacional y al cuerpo legislativo local el art. 80 de la Constitución de la Ciudad. Infieren entonces que la alegada afectación a la cláusula de supremacía (art. 31 de la CN), no se ajusta a la situación jurídica en examen toda vez que el criterio de interpretación adecuado para juzgar la validez de la norma legislativa local que modificó la legislación, también local, recibida por imperio del art. 5 de la ley n° 24588, no puede ser, como lo pretenden las actoras, el de “ley superior” sino el de “ley posterior”, pues de otra forma, la autonomía desaparecería.

Ponderan que el plexo de disposiciones constitucionales y legales que dan fundamento a la competencia local para regular los juegos de azar (art. 129 de la Constitución nacional, art. 8 de ley nº 24588 y artículos 50 y 80 de la Constitución de la Ciudad) fue considerado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en sentido favorable a la potestad del Gobierno local, en el marco de la autonomía de Buenos Aires consagrada por la reforma constitucional de 1994 y que el agregado de la ley nº 18226 y del decreto 1688/94 en nada modifica esa conclusión, pues se trata de disposiciones locales insertas en legislación nacional.

En cuanto al decreto nacional nº 494/01 consideran que la autorización dada por el Poder Ejecutivo a la Lotería Nacional Sociedad del Estado “a la implementación de juegos de ‘Resolución Inmediata’ por medio de máquinas electrónicas” (art. 1º) nada tiene de objetable ni de contrario a la ley n° 538, en la medida en que la Lotería Nacional ejerza esas atribuciones sin colisionar con las normas del derecho público local de las ciudades y provincias en materia de juegos, y por ende, declaran improcedente la tacha de inconstitucionalidad por esa causal.

Califican los restantes agravios constitucionales referidos a la libertad de trabajo, industria y comercio, lesión de la propiedad, cláusula del progreso y promoción del bienestar general, de ejercicio retórico toda vez que la demanda no efectúa un análisis pormenorizado del contenido de la garantía o derecho constitucional afectado, ni de la forma en que la ley los lesionaría.

Respecto a la referencia a la “igualdad ante la ley” explican que en tanto la competencia en materia de juego es local, ello necesariamente conduce a que haya reglamentaciones diversas, consecuencia de la adopción del régimen federal (art. 1 CN).

Finalmente, enfatizan en que no se trata, para resolver el caso, de considerar si la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es equiparable a las provincias o a un municipio pues en uno u otro supuesto (y en las vastas posibilidades intersticiales) el poder de policía sobre los juegos de azar le compete, sin que pueda legítimamente el Gobierno federal inmiscuirse en asuntos que en nada garantizan su interés en la ciudad elegida como Capital Federal.

El juez **Julio B. J. Maier** adhiere a los fundamentos básicos del voto de los jueces Ana María Conde, Guillermo A. Muñoz y José Osvaldo Casás, y agrega que, correspondiendo la regulación del tema de los juegos de azar al poder local —en tanto no es una de las materias reservadas por la Nación para garantizar sus intereses en la ley n° 24588—, la legislación nacional previa sólo subsiste en la medida en que la Legislatura, en ejercicio de sus facultades, no sancione una nueva ley sobre la materia, pues una vez sancionada esta norma —en el caso, la ley n° 538—, en concordancia con lo dispuesto por el art. 5 de la ley n° 24588, la legislación nacional previa ha quedado derogada.

**VER FALLO COMPLETO**

## "KISMER DE OLMOS, RAQUEL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD – AMPARO"

**Expte. nº 1685/2002**

**Fecha:** 26/12/2002

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz, y Nélida Mabel Daniele (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Ley nº 875 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 1530 del 20/09/2002).

## VOCES:

COMPETENCIA ELECTORAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – CONVOCATORIA A ELECCIONES – SIMULTANEIDAD DE ELECCIONES.

## RESEÑA:

La actora promueve acción declarativa de inconstitucionalidad cuestionando la ley nº 875 porque, en su criterio, contradice la cláusula transitoria cuarta de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; es extemporánea, porque fue dictada luego de vencido el término de los doce meses allí establecidos y viola el art. 105 inc. 11 que atribuye al Jefe de Gobierno la convocatoria a elecciones locales.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve no hacer lugar a la demanda.

Los jueces **Ana María Conde**, **Julio B. J. Maier**, **José Osvaldo Casás** y **Nélida Mabel Daniele** fundamentan su decisión, sustancialmente, en que la cláusula transitoria 4º de la Constitución local no establece, con la permanencia y firmeza que la actora pretende, que las elecciones de la Ciudad deban realizarse el mismo día que las nacionales y, por el contrario de otras disposiciones parecería que la Constitución de la Ciudad prevé el escenario de elecciones locales y nacionales desdobladas en tanto los límites de gasto y duración de las campañas electorales (art. 61) pierden sentido en el marco de elecciones simultáneas.

En cuanto a la pretendida invasión de las atribuciones del Jefe de Gobierno, señalan que la posibilidad de que la Legislatura reglamente aspectos de la convocatoria a elecciones que cabe efectuar al Poder Ejecutivo no resulta contraria a la Constitución pues si corresponde al Poder Legislativo sancionar el Código Electoral, las materias que integran dicho código pueden ser sancionadas en normas separadas.

Por otra parte, analizan la ley nº 89 que reglamenta el referéndum y la consulta popular (artículos 65 y 66 CCBA) y concluyen que la ley impugnada no es la única norma que restringe en sentido semejante la oportunidad de la convocatoria. Consideran además que si el Jefe de Gobierno hubiera evaluado que la regulación cuestionada afectaba sus facultades constitucionales, o que era inconveniente o inoportuna, podría haberla vetado y no solo no lo hizo sino que la promulgó expresamente.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** se pronuncia por el rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad por la falta de fundamentación de la demanda.

**VER FALLO COMPLETO**

# "LIGA DE AMAS DE CASA, CONSUMIDORES Y USUARIOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y OTROS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 480/2000**

**Fecha:** 14/10/2003

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Eduardo A. Russo (subrogante).

Adhieren a la demanda a título personal: Miguel M. Padilla, Jorge Adolfo Mazzinghi, Carlos Miguel Esteva y Roberto Castellano.

Participan como asistentes oficiosos (*amicus curiae*): Andrés Gil Domínguez, Roberto Nicholson, Germán Bidart Campos, Olga Vigliola, en su condición de Directora Ejecutiva de la Asociación Argentina de Protección Familiar, Jorge T. Charalambopoulos, María Virginia Franganillo, Nelly Minyersky, en calidad de Presidenta de la Asociación de Abogados de Buenos Aires, Diana Mafia, en su condición de Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires provisoriamente a cargo y Clorinda Yelicic, en calidad de diputada y presidenta de la Comisión de Salud de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

**Normas impugnadas:**

Artículos 5° y 7° de la "Ley de Salud Reproductiva y Procreación Responsable", ley n° 418 (publicada en Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 989 del 21/7/2000) modificada por ley n° 439 (BOCBA nº 997 del 02/08/2000).

## VOCES:

LEY DE SALUD REPRODUCTIVA Y PROCREACIÓN RESPONSABLE – DERECHO A LA SALUD – DERECHOS REPRODUCTIVOS – PATRIA POTESTAD – ACCESO A LA INFORMACIÓN – NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – DERECHOS HUMANOS – EDUCACIÓN SEXUAL – CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO – SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN – PATRIA POTESTAD.

## RESEÑA:

La Liga de Amas de Casa, consumidores y usuarios de República Argentina y la Asociación Pro Familia promueven demanda, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 5º y 7º de la ley nº 418 (modificada por la ley nº 439) por entender que lesionan el derecho a la vida al permitir el empleo de anticonceptivos —que en su criterio son abortivos o de carácter incierto— y la protección integral de la familia. Aducen que la norma impugnada, en tanto autoriza a informar, asesorar, prescribir y proveer métodos anticonceptivos a

menores de edad sin necesidad del consentimiento expreso de sus padres, atenta contra el ejercicio de la patria potestad, resguardado en el art. 264 y ss. del Código Civil.

La acción declarativa se admitió formalmente solo en cuanto confronta los artículos 5 y 7 de la ley (que consideran destinatarios del derecho a la información y a las prestaciones en ella reguladas a personas sujetas al régimen de la patria potestad) con ciertas disposiciones del Código Civil relativas a dicho régimen y se declaró inadmisible, por incompetencia del Tribunal, en cuanto cuestiona el carácter abortivo de algunos métodos anticonceptivos señalados en el art. 7 de la ley.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve no hacer lugar a la demanda.

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde**, en primer término, formula consideraciones respecto de la patria potestad, los derechos personalísimos, el derecho a la salud y a la información y al marco constitucional general dentro del que éstos se encuentran establecidos. Señala que la demarcación de las facultades de actuación de los menores establecida en los artículos 54 (incapaces absolutos de hecho) y 55 (incapaces relativos de hecho) del Código Civil es razonable en relación con los derechos que conllevan la asunción de responsabilidades y obligaciones, pero no encuentra justificación suficiente cuando se trata de derechos personalísimos que son insusceptibles de ser ejercidos por representante pues corresponden a la esfera de la autonomía personal y de la libertad. Recuerda que la doctrina distingue entre “capacidad” y “competencia” y que este último concepto pertenece al área de ejercicio de los derechos personalísimos: no se alcanza en un momento preciso, sino que se va formando, porque se vincula con el discernimiento. En ese sentido, entiende que considerar que hay un espacio carente de regulación que sólo puede ser completado por un rígido sistema de autoridad paterno, de subordinación absoluta del menor a los criterios establecidos por sus responsables, no se compadece con las pautas establecidas en el bloque de constitucionalidad, que impone el respeto de la vida, la salud y la dignidad, y que asegura la garantía de una adecuada provisión de información; en el caso de los menores, se establece como pauta de valoración la del respeto a su interés prevalente.

Razona luego, que el Estado establece objetivos básicos en relación con sus políticas en materia de salud y educación y lleva a cabo las acciones tendientes a que se concreten estos fines, y que ello es una garantía en cuanto al efectivo reconocimiento de los derechos personalísimos del niño. Así, afirma que la ley cuestionada cumple satisfactoriamente con pautas mínimas de preservación de la diversidad de los grupos religiosos y culturales; pues no impone ni la adopción de una determinada concepción de la vida ni la utilización de métodos anticonceptivos.

Expone que la salud es un derecho humano fundamental, que encuentra reconocimiento y tutela en diversos tratados y pactos internacionales, incorporados a la Constitución Nacional a partir de 1994 —según la definición de la OMS, no como ausencia de enfermedad sino como “equilibrio físico–psíquico y emocional”— y que el Estado Nacional ha asumido compromisos internacionales explícitos, encaminados a promover y facilitar las prestaciones de

salud que requiera la minoridad de los que no puede desligarse so pretexto de la inactividad de otras entidades públicas o privadas o de la circunstancia de encontrarse los niños bajo el cuidado de sus padres.

Analiza la constitucionalidad de cada una de las acciones previstas por la ley impugnada en su art. 7º y su implementación con respecto a los destinatarios previstos en el art. 5º, en especial en el punto cuestionado los niños sujetos al régimen de patria potestad, considerando dos grupos de cuestiones temáticas: las relativas a la provisión de información y a la prescripción y provisión de métodos anticonceptivos.

En cuanto a la información objetiva sobre criterios a adoptar para el cuidado de la salud, concluye que, desde el punto de vista de la razonabilidad, la norma supera satisfactoriamente el test de constitucionalidad, pues no sólo cumple con lo establecido en el art. 42 de la Constitución Nacional, sino que atiende a los requisitos establecidos por los acuerdos internacionales; se deriva de la Ley Básica de Salud de la Ciudad (ley n° 153) y se corresponde con la política que, en la materia, adopta la Constitución local en cuanto garantiza el derecho a la salud integral (art. 20) y promueve la maternidad y paternidad responsable, poniendo a disposición de las personas la información, educación, métodos y prestaciones de servicio que garanticen sus derechos reproductivos (art. 21, inc. 4º). En consecuencia, dice que no puede admitirse que se requiera —para implementar acciones de prevención y difusión de la información pertinente, materia en la cual la Ciudad ejerce una función indelegable de autoridad sanitaria (art. 22 CCBA)— autorización de los padres o responsables de los menores de edad, excluyéndolos en caso de negativa, pues tal accionar incurriría en discriminación y tratamiento desigual de ciertos menores con relación a otros. Concibe, a la luz del principio rector establecido en la Convención sobre Derechos del Niño, que es mejor para el interés del menor que se le brinde información, educación sexual preventiva y orientadora, aunque la implementación de esta política sanitaria no desvincula ni libera a los responsables del niño de sus deberes de cuidado, de formación y de protección respecto de sus hijos menores de edad.

Respecto de la cuestión de si puede el menor de edad acceder a los estudios necesarios para la prescripción de un método anticonceptivo y a su provisión, mediando la práctica médica adecuada, sin necesidad del consentimiento de sus padres o representantes legales, asevera que toda vez que la Convención de los Derechos del Niño no fija una edad determinada para el ejercicio de los derechos que enuncia, entiende que cuando un hijo ya tiene discernimiento —no obstante la minoridad— titulariza derechos que cabe situar en el espacio constitucional de su autonomía personal. Aun aplicando la letra del Código Civil, concluye que una decisión referida a la recepción de información sobre el propio cuerpo, métodos reproductivos o inclusive aprovechamiento de tales métodos, prestaciones o servicios en cuanto a la salud, no lo contradice, por tratarse de meros hechos lícitos o actos no negociales y no de actos jurídicos.

Afirma, finalmente, que es admisible que el Estado —sin incurrir en reales intromisiones— adopte políticas que se vinculan con la esfera privada de las personas pues la patria potestad

es reconocida para la protección y formación integral de los hijos y resulta contrario a los fines de su institución prevalerse de ella para impedir que el menor sujeto a su régimen reciba la información personalizada, la atención, los elementos y las prácticas sanitarias a las que alude la ley cuya constitucionalidad se cuestiona.

El juez **Julio B. J. Maier** comienza su voto recordando que las leyes sancionadas por las autoridades legítimamente elegidas gozan de una presunción de constitucionalidad. Luego, explica que de acuerdo con el sistema federal de repartición de competencias, la Ciudad de Buenos Aires es competente para regular y prestar servicios de salud y educación en su ámbito territorial. Dilucidada la competencia, realiza el escrutinio constitucional centrado en la permisibilidad de los fines de la ley y en la racionalidad de los medios elegidos para cumplir con aquellos fines.

Considera que la ley nº 418 constituye el desarrollo del art. 37 de la Constitución de la Ciudad que, respecto a la salud reproductiva, da contenido al derecho a la salud establecido en los artículos 20 y 21, específicamente, el inc. 4 que instaura entre los principios constitucionales que vertebran la política de salud, el mandato de promover la maternidad y paternidad responsables. Expresa que, como esas normas no fueron impugnadas constitucionalmente por los actores —si, hipotéticamente, fuera posible hacerlo— ello obsta a la tacha de inconstitucionalidad de los fines de la ley. Más allá del argumento formal, no advierte razones para descalificar los fines específicos de la ley impugnada.

Para analizar la racionalidad de los medios empleados para conseguir los fines —constitucionales— de la ley impugnada, revisa el grupo destinatario de la norma: la población en general, especialmente las personas en edad fértil, cuestionado en la demanda por la incorporación de niños y adolescentes bajo el régimen de patria potestad. Colige que si la finalidad de la ley es la de prevenir embarazos no deseados, prevenir abortos y evitar las enfermedades de transmisión sexual, lejos de parecer irracional, la elección hecha por el legislador parece perfectamente razonable.

Tiene en cuenta los medios concretos diseñados por la ley para cumplir con los fines postulados enumerados en el art. 7. Destaca que el Comité de los Derechos del Niño, órgano de supervisión de la Convención sobre los Derechos del Niño, ha expresado constantemente su preocupación por los embarazos, la incidencia del aborto, las enfermedades de transmisión sexual y el VIH/SIDA, y ha recomendado consistentemente a los Estados parte, cuyos informes revisa, la provisión de servicios de educación sexual y salud reproductiva como medio idóneo para la prevención; de igual modo el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han expresado claramente la necesidad de poner a disposición de niños y adolescentes servicios de información y asistencia en materia de salud reproductiva.

En cuanto a la pretendida incompatibilidad de los medios establecidos por la ley y la patria potestad, infiere que la única hipótesis de conflicto se plantearía en caso de que los padres se opusieran a que el niño o adolescente recibiera asesoramiento o asistencia, y el menor sí lo deseara —señala que en ese caso el conflicto no sería entre el Gobierno y la familia, sino

entre la voluntad del niño o adolescente en edad fértil y la de sus padres—. Interpreta que la norma impugnada asigna prioridad a la voluntad del niño o adolescente en las cuestiones que conciernen a su salud reproductiva concediéndole un derecho subjetivo a recibir servicios de asesoramiento y asistencia en materia de salud reproductiva por intermedio de los servicios médicos del Gobierno, y de capacidad para ejercer ese derecho autónomamente.

Razona que como la Ciudad es competente para regular la prestación de servicios educativos y médicos, resulta claro que no sólo tiene atribuciones para asignar derechos a los niños y adolescentes en esos ámbitos, sino además que con la asignación de esos derechos, cumple cabalmente el mandato establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño, consistente en adoptar medidas para tornar efectivos los derechos consagrados en ella. En ese sentido, afirma que la concesión de un derecho propio al niño en edad fértil, de informarse y tomar decisiones sobre su propio cuerpo constituye un medio adecuado a la finalidad de la ley y enfatiza que el Comité sobre los Derechos del Niño se manifiesta, en cuestiones vinculadas con la salud, a favor de la preservación de un ámbito de autodeterminación del niño, aun frente a la voluntad de los padres.

Concluye que en la hipótesis de conflicto extremo, allí donde los padres se impongan coactivamente a la voluntad del niño o del adolescente, serán los jueces los que decidan acerca del caso, cuando el niño opte por otra solución, como sucede también cuando los padres, irrazonablemente, privan a los niños de una intervención médica que aparece como conveniente para su salud.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** fundamenta el rechazo de la acción de inconstitucionalidad instaurada en que el principal argumento impugnativo de la ley —que viola el derecho de los padres de ejercer la patria potestad conforme a lo establecido por el Código Civil— desconoce el cambio que dicha institución ha experimentado a partir del paradigma consagrado por la Convención sobre los Derechos del Niño, en particular en el art. 5°, del que se sigue que la patria potestad debe ser entendida siempre en el marco y con los límites que aseguren el ejercicio autónomo de los derechos de los niños y adolescentes “en consonancia con la evolución de sus facultades”, que resignifica el concepto de patria potestad (art. 264 del Código Civil) y consagra al niño y al adolescente como sujeto de derechos.

En ese sentido, explica que no se trata de reemplazar normas nacionales por normas locales sino de interpretarlas de forma tal que no se impida el cumplimiento por parte del Estado local de las obligaciones que le imponen la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los tratados internacionales de derechos humanos que integran nuestra Constitución Nacional.

Resalta que en el año 2000, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su informe acerca de la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en nuestro país, señaló expresamente como uno de sus principales motivos de preocupación, “la incertidumbre persistente en relación con el reconocimiento de los derechos del Pacto en la legislación nacional” y especialmente “la criminalización del aborto disuada a los médicos de aplicar este procedimiento sin mandato judicial incluso cuando la ley se lo permite, por ejemplo,

cuando existe un claro riesgo para la salud de la madre o cuando el embarazo resulta de la violación de una mujer con discapacidad mental" y los "aspectos discriminatorios de las leyes y políticas vigentes, que da como resultado un recurso desproporcionado de las mujeres pobres y de las que habitan en zonas rurales a un aborto ilegal y arriesgado". Además el Comité recomienda que "el Estado Parte tome medidas para aplicar la Ley de salud reproductiva y procreación responsable de julio de 2000, gracias a la cual se dará asesoramiento sobre planificación familiar y se dispensarán contraceptivos con objeto de ofrecer a la mujer verdaderas alternativas", y que "se reexaminen periódicamente las leyes y las políticas en materia de planificación familiar. Las mujeres deben poder recurrir a los métodos de planificación familiar y al procedimiento de esterilización y, en los casos en que se pueda practicar legalmente el aborto, se deben suprimir todos los obstáculos a su obtención. Se debe modificar la legislación nacional para autorizar el aborto en todos los casos de embarazo por violación".

Expone una segunda razón por la cual la demanda no puede prosperar: el planteo contiene una pretensión de carácter discriminatorio en razón del sexo (porque la derogación de la norma influiría sobre todo en niñas y adolescentes de sexo femenino), de la clase (porque afectaría de forma directa a los sectores más pobres de la población), de la orientación sexual (porque al poner énfasis en la salud reproductiva invisibiliza las demandas de información y prevención de adolescentes lesbianas, homosexuales y travestis que con la derogación de la norma sólo podrían ser satisfechas en el ámbito de la salud privada), y de la edad (porque ser joven predispone a la discriminación y marginación de manera más intensa y notoria que para el resto de la sociedad, y la derogación de las normas cuestionadas no haría más que agravar esta situación).

Como conclusión dice que las normas y recomendaciones internacionales citadas y las pautas hermenéuticas establecidas por la Convención sobre los Derechos del Niño, fundamentan, por una parte, la constitucionalidad de los artículos 5° y 7° de la ley nº 418, y demuestran que tales artículos no contradicen el régimen nacional de patria potestad establecido en el Código Civil sino que por el contrario, son una herramienta indispensable (art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional) para efectivizar los derechos humanos de los adolescentes (en especial, el derecho a la igualdad, los derechos sexuales, los derechos reproductivos, el derecho a la salud y el derecho a la información) garantizados por la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **José Osvaldo Casás** recuerda que en la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2000 —en la que el Tribunal, por mayoría, admitió formalmente la acción sólo en punto a dilucidar si los artículos 5º y 7º incisos a) y c) de la ley n° 418 implicaban menoscabo del régimen de la patria potestad consagrado en el Código Civil– había votado en disidencia propiciando la habilitación de la instancia respecto de la incorporación en el art. 7º de la provisión de dispositivos intrauterinos y de métodos hormonales, aprobados por el Ministerio de Salud de la Nación, en tanto los actores los consideraron lesivos del derecho a la vida.

Entiende que la situación que agravia a los accionantes y los lleva a tachar de inconstitucional a la ley —todos los hijos menores, al encontrarse sujetos al régimen de la patria potestad establecido en el Código Civil no podrían requerir sin el consentimiento de sus padres o tutores, la información y las prescripciones médicas señaladas que la ley local pone a su disposición— no se encuentra asistida por respaldo jurídico decisivo para alcanzar a todo el universo de los menores vecinos de la Ciudad que se pretende abarcar por el nuevo plexo normativo. Señala que la demanda, en realidad, refleja un desacuerdo con el contenido de la norma ante una eventual hipótesis de ausencia de participación paterna explícita sobre el punto, supuesto que no resulta idóneo para declarar la *"pérdida de vigencia"* de los artículos impugnados, en el marco de un proceso orientado a efectuar un test de constitucionalidad *en abstracto*, como es el previsto en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Apunta que la ley local no se encuentra en pugna insalvable con las disposiciones pertinentes del Código Civil, simplemente porque del régimen de la patria potestad vigente, no se desprende que los hijos menores deban contar obligatoriamente con el consentimiento expreso e indubitable de sus padres para informarse sobre temas vinculados con la salud reproductiva, ni para, llegado el caso, y cumplidos todos los recaudos que la ley exige, solicitar la asistencia pública para la prescripción de métodos anticonceptivos no abortivos.

Destaca que la ley objetada sólo pone a disposición de la población —y no impone— la información y los medios necesarios para proveer a la protección de la salud pública en cuestiones específicas vinculadas con la salud reproductiva y la procreación responsable; obligación de la que difícilmente podría sustraerse el Estado local, a partir de la letra del art. 20 de la Constitución de la Ciudad.

Efectúa una interpretación que preserva el juego armónico de los derechos del menor con el ejercicio de la patria potestad, conciliando preceptos sólo aparentemente en pugna, para lo cual toma en cuenta:

- la Convención sobre los Derechos del Niño aprobada mediante la ley nº 23849 la cual, ante el inc. 2 del art. 24, que dispone que los Estados Partes asegurarán la plena aplicación del derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud a través de las medidas apropiadas para: "f) Desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia", dispuso la siguiente declaración: "Con relación al art. 24 inc. f de la CDN, la República Argentina considerando que las cuestiones vinculadas con la planificación familiar atañen a los padres de manera indelegable de acuerdo a principios éticos y morales, interpreta que es obligación de los Estados, en el marco de este artículo, adoptar las medidas apropiadas para la orientación a los padres y para la paternidad responsable";

- la propia ley nº 418 y sus modificaciones, en el art. 7°, inc. e), garantiza la "(p)romoción de la participación de los padres, en la medida que sea posible, en todo lo relativo a la salud reproductiva de sus hijos"; y

- la ley nacional nº 25673 que crea el *Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable* dispone en su art. 4º que: "La presente ley se inscribe en el marco del ejercicio de los derechos y obligaciones que hacen a la patria potestad".

Agrega que si existe discernimiento, no resulta razonable desconocer el derecho del menor a tomar un conocimiento de las derivaciones de la actividad sexual, enmarcada en el ámbito de su vida privada que ha merecido la protección de una disposición con jerarquía constitucional como es el art. 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño que establece en su art. 12 que "(l)os Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño".

En cuanto a los agravios relativos a la vulneración genérica y en abstracto del derecho de los padres de velar por la salud física y espiritual de sus hijos en el marco del ejercicio de la patria potestad consagrada por el Código Civil, explica que la pretendida cuestión federal compleja indirecta que se suscitaría por afectación del principio de supremacía de la Constitución y de la legislación dictada en su consecuencia (artículos 31 y 75 inc. 12 CN), se ha desvanecido a partir de la sanción de la ley nº 25673, emanada del mismo órgano del gobierno federal que aprobara en su hora los códigos de fondo y que ha pretendido conciliar los derechos de los padres y de los hijos.

Menciona, desde otra óptica, otras disposiciones de jerarquía constitucional contenidas en el art. 13 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de las cuales surge el reconocimiento para los niños de un derecho con carácter amplio para el acceso a la información y la tutela de la "vida privada" de los niños para protegerla de injerencias arbitrarias o ilegales.

Finalmente, expresa su total convicción en cuanto a que la familia, antes y ahora, ha representado y representa el núcleo natural y el marco óptimo para que los hijos se formen y crezcan y que no obstante sus convicciones personales reconoce que el Estado, con los medios legítimos que tiene a su disposición y con los límites del caso, debe poner al servicio del conjunto de los habitantes todas las herramientas necesarias para que cada uno de ellos alcance el nivel más alto de autonomía y calidad de vida, pues "(t)odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado" (CADH, art. 19), por ello, la acción tuitiva, de formación y de asesoramiento de los menores (y personas mayores) en edad fértil, es una tarea conjunta, una labor de todos, es un rol natural o político, que debe realizarse complementariamente.

El juez **Eduardo A. Russo** fundamenta la decisión de rechazar la demanda, en esencia, en que los actores no han cuestionado la validez de la Constitución local con respecto a lo preceptuado por la Constitución Nacional, y resulta innegable que los fines de las normas impugnadas son coincidentes con ambas; tampoco han especificado razones que permitan descalificar los fines específicos de la ley sino que obedece a una equívoca hermenéutica

que entiende el ejercicio de la patria potestad como un derecho absoluto de los padres para decidir sobre la información o las prestaciones que la ley proporciona a los niños.

Entiende que la normativa impugnada promueve la participación de los padres, no la impide y, en caso de oposición de éstos a que el niño o adolescente (en tanto personas en edad fértil) recibiera el asesoramiento o asistencia que la ley prevé, ha optado por priorizar la voluntad del niño o adolescente, en consonancia con la Convención de los Derechos del Niño, cuya jerarquía constitucional se encuentra establecida en la Constitución Nacional (art. 75º inc. 22).

Indica que la ley n° 418 no veda el acceso de los padres a los mecanismos de prevención y protección que crea y, a través del agregado “en la medida de lo posible”, amplía su alcance a aquellos particulares que pudieren carecer de cualquier modo, de tal auxilio básico; no rechaza ni altera el régimen de patria potestad sino que lo complementa.

Señala que la acción interpuesta parece referir necesidades y derechos de un sujeto ideal a través de una posición que parece descartar la variabilidad de las circunstancias existenciales concretas. Explica que la tesis de su voto es que lo humano es sus derechos, moldeándose en el plano histórico–concreto del devenir; que la pregunta por los derechos, por las necesidades, por las estrategias y mecanismos a desarrollar, respecto del hombre o del niño y el adolescente debe apuntar al sujeto histórico, a ese sujeto que es a la vez contexto y que por ello resulta siempre inclasificable de manera última. Infiere, entonces que las leyes que regulen su presencia deben abrirse lo más posible a las exigencias de esa multiplicidad tan propia de lo humano, y esa es la télesis que conviene extraer de los preceptos de prevención y atención de la ley cuestionada.

**VER FALLO COMPLETO**

## "GORDILLO, AGUSTÍN ALBERTO C/ GCBA (LEGISLATURA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES) Y OTRO S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 1867/2002**

**Fecha:** 25/11/2003

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier y Carlos Alberto Ventureira (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículo 5 y las disposiciones transitorias 2° y 5° de la ley n° 31 (publicada en Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 475 del 29/6/1998).

Artículo 5 y las disposiciones transitorias 2°, 4° y 5° de la ley n° 54 (publicada en Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 510 del 19/8/1998).

Artículos 11, 14 y 17 de la Resolución nº 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad (publicada en Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1519 del 5/9/2002).

La Resolución nº 249/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad (publicada en Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1518 del 4/9/2002).

## VOCES:

CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES – INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA – JURADO DE ENJUICIAMIENTO – INTEGRACIÓN DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO – REPRESENTANTES DE LA JUDICATURA (REQUISITOS) – ANTIGÜEDAD– FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – SISTEMA DE REPRESENTACION PROPORCIONAL – IGUALDAD ANTE LA LEY.

## RESEÑA:

El actor promueve acción con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad y la pérdida de vigencia del art. 5º y las disposiciones transitorias segunda y quinta de la ley nº 31; del art. 5º y las disposiciones transitorias segunda, cuarta y quinta de la ley nº 54; de los artículos 11, 14 y 17 de la resolución nº 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad; y la resolución nº 249/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad, en el entendimiento de que han introducido restricciones para la integración del Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento con representantes de la judicatura, en contradicción con los artículos 1, 10, 107, 115, 116 y 117 y cláusulas transitorias 12º y 14º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y con el objetivo de promover y afianzar la justicia, establecido en los preámbulos constitucionales nacional y local, y los artículos 1, 5, 18, 28 y 31 de la Constitución Nacional.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Carlos Alberto Ventureira hace lugar parcialmente a la acción planteada y en consecuencia, declara la inconstitucionalidad del art. 5 y de las cláusulas transitorias 2º y 5º de la ley n° 31; del art. 5, primer párrafo y de las cláusulas transitorias 2º, 4º y 5º de la ley n° 54; del art. 11, primer párrafo y del art. 14, primer párrafo de la resolución 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As y rechaza la acción respecto del art. 5, segundo, tercer y cuarto párrafo de la ley n° 54; del art. 11, segundo y tercer párrafo, del art. 14, segundo y tercer párrafo y del art. 17 de la resolución 248/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As. y de la resolución 249/02 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Bs.As.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 5 Y DE LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS 2º Y 5º DE LA LEY N° 31; DEL ART. 5, PRIMER PÁRRAFO Y DE LAS CLÁUSULAS TRANSITORIAS 2º, 4º Y 5º DE LA LEY N° 54; DEL ART. 11, PRIMER PÁRRAFO Y DEL ART. 14, PRIMER PÁRRAFO DE LA RESOLUCIÓN 248/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS

La jueza **Ana María Conde** fundamenta la decisión, en lo sustancial, en que el recaudo especial establecido por la Constitución de la Ciudad para los representantes de los jueces en el Consejo de la Magistratura y Jurado de Enjuiciamiento es haber sido electos por sus pares. Destaca que la exigencia del transcurso de un determinado lapso en ejercicio de la función para el desempeño del cargo, impuesta a través de las leyes reglamentarias, desvirtúa la norma constitucional y la expresa voluntad del constituyente por lo que entiende que corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 5 de la ley n° 31 y del art. 5 primer párrafo, de la ley n° 54, así como también de las cláusulas transitorias 2º de ambas leyes (que determinan a partir de cuándo entran en vigencia los aludidos requisitos de idoneidad).

Con respecto a la cláusula transitoria 5º de la ley n° 31 y las cláusulas transitorias 4º y 5º de la ley n° 54 —que establecen que los representantes de los jueces y del Ministerio Público recién podrán integrar el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento cuando treinta magistrados hayan sido designados de conformidad con lo establecido en el art. 118 de la Constitución de la Ciudad— señala que constituyen una barrera inconstitucional contraria al principio de razonabilidad pues conducen a una conformación irregular y desequilibrada del Consejo de la Magistratura y del Jurado de Enjuiciamiento, que entra en pugna con los artículos 115, 121 y las cláusulas transitorias 12 inc. 4º y 14 de la Constitución de la Ciudad.

Por las mismas razones, considera que los primeros párrafos de los artículos 11 y 14 de la resolución nº 248/02 —que incorporan la antigüedad de cuatro años en el ejercicio de la magistratura como requisitos para los jueces candidatos a integrar el Consejo de la Magistratura (art. 11) y el Jurado de Enjuiciamiento (art. 14)— deben correr la misma suerte que aquellas cláusulas legales que reproducen.

Por último, concluye que los demandantes no han introducido argumentos autónomos destinados a cuestionar adecuadamente la constitucionalidad de las demás normas impugnadas.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** comparte la solución y los fundamentos y agrega que las leyes n° 31 y 54 no proporcionan criterio alguno que explique la introducción del requisito de la antigüedad. La ausencia de toda justificación respecto de dicha pauta lo torna irrazonable, porque genera una asimetría en perjuicio de los representantes del Poder Judicial.

Con respecto a la imposición legal de alcanzar un número de, al menos, treinta jueces y juezas y/o integrantes del Ministerio Público, designados/as de conformidad con lo establecido en los artículos 118 y 126 de la Constitución de la Ciudad para convocar a elecciones y posibilitar así su incorporación al Consejo de la Magistratura o al Jurado de Enjuiciamiento, afirma que es una inconstitucionalidad sobreviniente.

Los jueces **José Osvaldo Casás** y **Carlos Alberto Ventureira**, en voto conjunto, hacen lugar parcialmente a la acción y declaran la inconstitucionalidad del art. 5° y de las disposiciones transitorias segunda y quinta de le ley n° 31; del art. 5°, primer párrafo y de las disposiciones transitorias segunda, cuarta y quinta de la ley n° 54; y de los artículos 11, primer párrafo y 14, primer párrafo de la resolución n° 248/2002 CM, y la rechazan en lo que respecta al art. 17 de la resolución n° 248/2002 y a la resolución n° 249/2002, ambas dictadas por el Consejo de la Magistratura.

Para así decidir, consideran, en síntesis, que las reglas legales que disponen una privación no prevista a nivel constitucional para integrar órganos como el Consejo de la Magistratura y el Jurado con el estamento de los jueces, deben escrutarse con particular estrictez, pues consagran la ausencia del protagonista principal del servicio de justicia en espacios y cuestiones que, ineludiblemente le atañen y le son propios. Analizan la pretendida justificación de la limitación legal —mayor representatividad— y postulan que entre un juez menos representativo o ningún juez, debe integrar el Consejo de la Magistratura o el Jurado ese juez menos representativo, pues en caso contrario, terminan representando a los magistrados personas que no lo son. En ese sentido, señalan la irrazonabilidad de las normas objetadas teniendo en cuenta, además de la claridad de los artículos 115 y 121 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la idea fuerza que surge de las expresiones volcadas en la Convención Constituyente de 1996.

En disidencia, el juez **Julio B. J. Maier** se pronuncia por el rechazo de la acción declarativa interpuesta. A su criterio, no hay vinculación lógica directa entre las alegadas inconstitucionalidades y las cláusulas transitorias 12 y 14 de la Constitución de la Ciudad, que al no resultar desmesurado el número “piso” de treinta jueces, la discusión acerca de su racionalidad es meramente política. Afirma que no existen en el caso pautas que conduzcan a imponer un estándar de escrutinio agravado al análisis de la razonabilidad de la medida y que, en definitiva el actor no ha satisfecho la carga de demostrar la irrazonabilidad de las normas impugnadas, y, por ende, dada la presunción de legitimidad que ostentan las leyes frente a la Constitución —inconstitucionalidad en casos de excepción verificados— debe sostenerse su constitucionalidad.

IMPUGNACIÓN RESPECTO DEL ART. 11, SEGUNDO Y TERCER PÁRRAFO, ART. 14, SEGUNDO Y TERCER PÁRRAFO Y ART. 17 DE LA RESOLUCIÓN 248/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS. Y DE LA RESOLUCIÓN 249/02 DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BS.AS.

La jueza **Ana María Conde** rechaza la acción interpuesta contra la validez de los párrafos 2º y 3º de los artículos 11 y 14 de la resolución CM 248/02, porque entiende que las cuestiones sobre las que tratan –composición por sexo de la lista y distribución de cargos, y al sistema de representación proporcional– no han sido atacadas en cuanto a su validez constitucional. Igual solución propicia contra la impugnación de la resolución CM 249/02 –que regula la convocatoria a elecciones de representantes de los abogados, para integrar el Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento–. Fundamenta su decisión en que los aspectos regulados por esta norma tampoco han sido puestos en duda en cuanto a su validez en la presente acción.

Rechaza también la acción interpuesta contra la validez del art. 17 de la resolución 248/02 que establece el requisito de antigüedad respecto de los miembros del Ministerio Público candidatos a integrar el Jurado de Enjuiciamiento. Considera que los demandantes no han introducido argumentos autónomos destinados a cuestionar adecuadamente su constitucionalidad y, de modo relevante, tampoco han objetado la del art. 7 de la ley n° 54, en que la norma reglamentaria aludida se sustenta —ello pese a su semejanza con los artículos 5 de las leyes n° 31 y 54—, lo que obsta a su declaración de inconstitucionalidad en estos estrados.

El juez **Julio B. J. Maier** rechaza la acción en su totalidad. Sostiene, en esencia, que el actor no ha satisfecho la carga de demostrar la irrazonabilidad de las normas impugnadas, dada la presunción de legitimidad que ostentan las leyes frente a la Constitución y que la postergación temporal de la elección de jueces hasta tanto exista un número determinado de magistrados en funciones, no parece una medida irracional, ni tampoco desproporcionada. Coteja las normas impugnadas con la cláusula transitoria décimocuarta de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y concluye que ésta no ofrece ni la mínima base necesaria para declarar una norma inconstitucional.

Sobre la constitucionalidad de las resoluciones del Consejo de la Magistratura, también impugnadas, destaca que el Consejo de la Magistratura no tiene poder para declarar inválida una disposición legislativa. A su entender, una de las resoluciones impugnadas sólo ha repetido el contenido de la ley (resolución n° 248/02) y la otra ha llevado a cabo en lo posible la disposición legislativa (resolución n° 249/02).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, rechaza la inconstitucionalidad deducida respecto de la resolución nº 249/02 del Consejo de la Magistratura. Considera que las omisiones que la accionante atribuye a dicha norma no resultan significativas desde la perspectiva de la adecuación constitucional de dicha resolución. Advierte que el Consejo de la Magistratura pudo convocar a las elecciones de los representantes de los abogados sin que debiera necesariamente convocar, en el mismo plexo normativo, a las de los jueces y miembros del Ministerio Público.

Con relación a la impugnación del segundo párrafo del art. 17 de la resolución del Consejo de la Magistratura nº 248/02, interpreta que es ajeno al objeto de la acción.

Los jueces **José Osvaldo Casás** y **Carlos Alberto Ventureira** rechazan la impugnación con relación al art. 17 de la Resolución n° 248/2002 CM y a la Resolución n° 249/2002. Para así decidir aclaran que nada tienen que resolver con relación al art. 17 del reglamento aprobado por la resolución n° 248/2002 CM y que la invalidez de la resolución n° 249/2002 CM no se encuentra debidamente fundada.

**VER FALLO COMPLETO**

# "LÓPEZ FRETES, GUSTAVO C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 2302/2003**

**Fecha:** 9/6/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Eduardo A. Russo (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 115 del Código Fiscal 2002 (ley nº 745 t.o. decreto 240/GCBA/2002 publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1413 del 4/4/2002), equivalente al art. 124 del Código Fiscal 2003 (ley nº 1010 según t.o. decreto 319/GCBA/2003, publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1677 del 24/4/2003) y art. 125 del Código Fiscal 2004 (ley nº 1192 según t.o. decreto 882/GCBA/2004, publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1965 del 18/6/2004)

## VOCES:

PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO – CÓDIGO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – RECURSOS – RECURSO DE APELACIÓN – CONTROL JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS DETERMINACIÓN DE IMPUESTOS – ACCESO A LA JUSTICIA – SOLVE ET REPETE – DEFENSA EN JUICIO – DEBIDO PROCESO.

## RESEÑA:

El accionante promueve demanda, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de obtener la declaración de inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 115 del Código Fiscal (art. 124 del Código Fiscal vigente a la fecha de la sentencia) por considerar que esa norma, al derogar el recurso directo ante la justicia frente a las determinaciones de tributos de la Dirección General de Rentas, impide la revisión judicial de la actuación administrativa y por ende, lesiona el derecho de defensa y vulnera las garantías de igualdad, propiedad y debido proceso.

El Tribunal Superior de Justicia rechaza la demanda de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás**, en primer lugar, aplica la regla *in dubio pro actione* para superar ápices formales, y considera que el debate versa sobre el art. 124 del Código Fiscal, porque tanto la demandada como el Fiscal General Adjunto identificaron co-

rrectamente el objeto de la demanda más allá de sus defectos y fundaron sus posiciones sin restricciones para su defensa.

Luego, explica que el cuestionamiento constitucional parte del equívoco de considerar de manera aislada las prescripciones de un artículo del Código Fiscal y no entender que el nuevo sistema adoptado, si bien suprimió una determinada vía para la impugnación de actos administrativos en sede judicial, debe integrarse con otras disposiciones vigentes en el ordenamiento local, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario de aplicación supletoria para resolver cuestiones no previstas expresamente en el Código Fiscal (art. 122). Infiere que la pretensión de la actora se orienta a la restauración de un recurso judicial de apelación con efecto suspensivo ante la Cámara del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario como el contemplado en algún momento en el Código Fiscal, al entender que el actual régimen ha venido a instaurar la regla del *solve et repete.* En ese sentido, recuerda que el Tribunal se ha pronunciado interpretando que en el ordenamiento de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la apuntada regla no puede ser entendida como un privilegio establecido en favor del fisco que obligue a pagar previamente el tributo como condición para discutir judicialmente la validez del acto determinativo, aunque el principio de la normal ejecutoriedad de los actos administrativos no se afecta, en virtud de lo establecido en el art. 9 del Código Contencioso Administrativo y Tributario y la garantía del acceso a la justicia consagrada en el art. 12 inc. 6° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Expone, en suma, que en tanto el sistema de acciones reglado en la Ciudad garantiza acabadamente el acceso a la jurisdicción, el derecho de defensa, el debido proceso, la protección judicial efectiva y la doble instancia, la impugnación constitucional no puede tener favorable acogida.

El juez **Julio B. J. Maier** entiende que pese a las dificultades del actor para identificar la norma concreta que pretende impugnar es plausible reencausar la acción hacia la tacha de inconstitucionalidad del art. 124 del Código Fiscal (t.o. ley nº 1010), así el objeto de la acción sería una omisión: la eliminación del recurso de apelación directo contra las determinaciones de tributos de la Dirección General de Rentas antes previsto.

Señala que la acción interpuesta no puede prosperar porque el acto determinativo es susceptible de ulterior revisión judicial (en doble instancia) a tenor del procedimiento instituido por el Código Contencioso Administrativo y Tributario y el actor no prueba que el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa en juicio importe necesariamente el derecho a un recurso de apelación directo de las determinaciones fiscales ante la justicia.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** limita su análisis a las objeciones contra el art. 115 del Código Fiscal conforme texto ordenado por la ley n° 150, que entiende es la única norma cuya constitucionalidad se ha impugnado, en tanto considera que la carga de alegación y precisión sobre el objeto de la demanda es sólo incumbencia del actor que no puede ser suplida por otros intervinientes ni, mucho menos, por el Tribunal. Ello así, colige que el art. 115 asegura el debido proceso adjetivo y es constitucionalmente válido.

La jueza **Ana María Conde** encuentra que el cuestionado por el demandante es el art. 124 del Código Fiscal, ley n° 1010 —norma que contiene similar previsión a la del art. 115, conforme la redacción que le otorgara la ley n° 745—, en cuanto no prevé el recurso de apelación judicial directo contra las determinaciones de la Dirección General de Rentas del Gobierno de la Ciudad, tal como estaba previsto en la formulación de la ley n° 150. Entiende, entonces, que la norma atacada se limita a regular el recurso jerárquico contra la resolución denegatoria del de reconsideración, de lo que no puede derivarse vulneración alguna al derecho de defensa de los contribuyentes, quienes, agotada la vía administrativa, pueden acudir a la sede judicial, en la forma prevista en el Código Contencioso Administrativo y Tributario. Concluye así, que el artículo no contiene restricciones al efectivo control judicial de la actividad de la Administración y corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado.

El juez **Eduardo Ángel Russo** señala que si bien el Código Fiscal, al derogar el recurso directo ante la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que suspendía la ejecución del tributo determinado por la Dirección General de Rentas exige el agotamiento de la vía administrativa previa a la acción judicial, no impide el acceso a la tutela judicial efectiva porque una interpretación sistemática de la normativa en juego permite su armonización garantizando los derechos de defensa y debido proceso.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (A.D.C.) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 2490/2003**

**Fecha:** 9/6/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, y Eduardo A. Russo (subrogante).

Fue citada y compareció al juicio la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Art. 271 del Reglamento Interno de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires. *Debe ser nominal toda votación para los nombramientos que debe hacer o acuerdos que deba prestar el Cuerpo por este Reglamento o por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y, siempre que lo exija uno de los Diputados o las Diputadas presentes, debiendo entonces consignarse en la versión taquigráfica los nombres de los sufragantes con la expresión de su voto.*

## VOCES:

LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – REGLAMENTO INTERNO – SANCIÓN DE LA LEY – VOTACIÓN NOMINAL – PUBLICIDAD DE LOS ACTOS DE GOBIERNO – ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

## RESEÑA:

La Asociación por los Derechos Civiles promueve demanda, en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del art. 271 del Reglamento Interno de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires. El argumento central de la impugnación consiste en que la norma no exige la votación nominal para la sanción de las leyes, lo que, según la actora, afectaría irrazonablemente la efectividad de los siguientes principios constitucionales: a) la democracia representativa; b) la participación política de los ciudadanos en la conducción de asuntos públicos; c) la publicidad de los actos de gobierno; d) el derecho de toda persona a recibir información e ideas; y e) la razonabilidad de los actos normativos (artículos 1º, 5º, 22, 28 y 37, primera parte, de la Constitución Nacional, 13.1., 23 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 1º, 12.2, 62, 74 y 81.1. de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

El juez **José Osvaldo Casás**, para fundamentar su decisión, comienza por recordar que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires establece que una de las atribuciones privativas de la Legislatura es dictar su reglamento, con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros (art. 81 inc. 1). Expone que el planteo de la accionante se orienta a inducir la pauta de votación nominal que postula, a partir de inferencias y construcciones indirectas, porque el supuesto derecho de los vecinos a que los legisladores voten en forma nominal cada uno de los asuntos sometidos a su decisión no aparece en forma expresa en el catálogo de declaraciones, derechos, garantías previstos en la Constitución local, ni en los demás ordenamientos por ella citados.

Ello sentado, analiza si puede considerarse que la exigencia de votación nominal en todos los asuntos sometidos a la decisión de los legisladores integra ese plus de derecho que surge, en forma indubitada, de los principios y valores constitucionales invocados por la actora: forma de gobierno republicana y representativa, publicidad de las sesiones legislativas, razonabilidad de las normas, derecho a la participación política, derecho al sufragio, publicidad de los actos de gobierno, responsabilidad de los funcionarios electivos.

Asevera que el derecho a la información sobre los asuntos públicos es inherente al sistema republicano y a la publicidad de los actos de gobierno y que la vinculación entre publicidad de la sesiones, información y control ciudadano y democracia representativa está consagrada en el ordenamiento constitucional argentino. No obstante ello, considera que el

planteo de inconstitucionalidad es desacertado porque para que el control de razonabilidad de la regulación infraconstitucional —por "alterar" los derechos consagrados en la Constitución— sea ejercido por los jueces, primero debe tenerse por comprobada la existencia del derecho constitucional que se invoca; y el mentado derecho a la votación nominal en todos los casos no ha sido recogido en el ordenamiento constitucional local o nacional. Recuerda que solo está previsto en la Constitución Nacional en el supuesto del art. 83 —insistencia frente al veto— de lo que infiere que el silencio del constituyente local en cuanto a la forma en que los legisladores deben emitir sus votos no es resultado del desconocimiento de la técnica de la votación nominal, sino de la habilitación al poder constituido para establecer la forma en que los diputados deben expresar, en cada caso, su voluntad, frente a los temas sometidos a su pronunciamiento.

Concluye, entonces, que la votación nominal en todos los casos no resulta exigible judicialmente, pues la Legislatura ejerció su atribución constitucional y frente a ello, descartada la irrazonabilidad de la reglamentación, no cabe al Tribunal efectuar un juicio sobre el mérito o conveniencia de la decisión adoptada, ya que obrar de otro modo resentiría el principio de la "división de poderes".

Finalmente señala que el esfuerzo argumental de la parte actora no resuelve la cuestión del efecto de la eventual supresión de la norma cuestionada, que de ninguna manera obligaría a los legisladores a votar en forma nominativa cada decisión que se someta a consideración de la Legislatura, pues la acción declarativa de inconstitucionalidad no habilita al Tribunal para obrar como supremo legislador positivo.

El juez **Julio B. J. Maier** refiere que el argumento central de la actora es la supuesta violación del principio representativo de gobierno, del carácter participativo de la democracia (art. 1, CCBA) y de los derechos políticos inherentes a la ciudadanía —incluido el derecho al sufragio (cf. art. 62, CCBA)— que provocaría la ausencia de previsión de votación nominal para todo debate parlamentario en el Reglamento de la Legislatura. Aclara que se entiende por votación nominal el registro del sentido del voto de cada uno de los diputados que hayan tomado parte en una sesión parlamentaria.

Admite la posibilidad de que el carácter nominal del voto parlamentario constituya una forma de control deseable de los representados con respecto a sus representantes, pero explica que la carga de la actora era demostrar que la nominalidad del voto de los representantes parlamentarios en todas las sesiones del cuerpo es constitucionalmente obligatoria y que —por ende— la Legislatura de la Ciudad ha incurrido en una omisión inconstitucional al no preverla en su Reglamento interno; no la mera conveniencia del voto nominativo para lograr el fin constitucionalmente impuesto, sino su absoluta necesidad, es decir, la imposibilidad de lograr ese fin por otros medios distintos. En ese sentido, afirma que no hay prueba que demuestre que los demás medios elegidos por la Legislatura para garantizar la transparencia de su actuación y la responsabilidad política de los legisladores frente a la ciudadanía (voto nominal en varios supuestos, la facultad de cualquiera de sus miembros de imponer la nomi-

nalidad de la votación en toda sesión, el carácter público de las sesiones, la publicación de sus versiones taquigráficas y su transmisión en directo por vía informática) sean inidóneos y deban ser desplazados necesariamente por el carácter nominal de las votaciones en sesión.

Afirma que el planteo de la actora comporta una paradoja pues el remedio judicial demandado no parece poder satisfacer su reclamo, antes bien lo frustra, en tanto la pérdida de vigencia de la norma no consagra la nominalidad del voto en toda sesión parlamentaria, sino la eliminación de aquellas hipótesis en las cuales el Reglamento dispone la obligatoriedad del voto nominal, que es exactamente la opuesta a la intención de la demanda.

La jueza **Ana María Conde** subraya que si bien la actora tiene razón cuando afirma que la Constitución impone los principios de publicidad de los actos de gobierno, el derecho a la participación pública, el control sobre las decisiones de los poderes constituidos, el derecho a la información acerca del desempeño de los representantes, lo cierto es que ella no pauta un criterio determinado para el cumplimiento de estos fines, distinto del adoptado por la Legislatura en el reglamento impugnado, sancionado en ejercicio de la atribución que le confiriera el constituyente en el art. 81 inc. 1.

Razona, entonces, que si la votación nominal en todos los supuestos hubiera sido considerada como necesaria por el constituyente, éste la habría dispuesto de forma expresa; pero, en lugar de ello, dejó la cuestión librada al arbitrio de los integrantes de la Legislatura. Pone de manifiesto también que, en caso de que el Tribunal hiciera lugar a la acción intentada, se alcanzaría —en atención a los efectos previstos en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires— una situación paradojal pues en pos de generalizar la votación nominal, se dejaría sin efecto la única norma que la impone para determinados supuestos.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** apunta que el razonamiento desarrollado por la accionante —en cuanto a que existe una relación directa entre el derecho de acceso a la información por parte de los ciudadanos y el ejercicio de sus derechos de participación política; como consecuencia, cualquier disposición reglamentaria que restrinja de alguna manera dicho acceso a la información sería irrazonable e inconstitucional; así el art. 271 del Reglamento de la Legislatura, al establecer la utilización obligatoria del sistema de votación nominal sólo en algunos casos, estaría restringiendo el acceso a la información referida a cómo votaron los legisladores en todos los otros casos no contemplados en la norma— resulta elocuente desde el sentido común, pero no es suficiente para sostener con éxito una acción declarativa de inconstitucionalidad.

Puntualiza que las normas constitucionales establecen principios rectores cuya vigencia efectiva debe ser asegurada mediante regulaciones legales específicas que indiquen los modos en que dichos derechos serán ejercidos, lo que implica que las posibilidades lícitas de regulación son múltiples. Enfatiza que la comparación realizada por la actora se basa en consideraciones de conveniencia política —que bien puede compartir— pero que por sí solas no logran demostrar la inconstitucionalidad de la norma cuestionada.

Insiste en que los accionantes no deben demostrar por qué la opción que proponen es mejor que la fijada en el art. 271 cuestionado sino que el mecanismo legalmente consagrado viola estándares constitucionales, y colige que para este fin, las citas doctrinarias y jurisprudenciales, por su generalidad, no bastan para sanear la carencia argumentativa de la impugnación.

Menciona finalmente, que el argumento de la accionante referido a la afectación del principio de razonabilidad –en el sentido que el único sistema de votación constitucionalmente plausible es el nominal y cualquier restricción del mismo es necesariamente irrazonable– aún en el supuesto en que hubiera tenido sustento constitucional, le parece una solución irrazonable.

El juez **Eduardo Ángel Russo** señala que ninguna de las disposiciones constitucionales a las que recurre la actora prevé expresamente el derecho de los vecinos de la ciudad a que los legisladores adopten el sistema nominal de votación para todas las decisiones sobre los asuntos que se someten al cuerpo legislativo. Por tal motivo, entiende que se trata de lo que Nino ha reconocido como uno de los casos de "indeterminaciones constitucionales".

En ese marco, afirma su preferencia por el sistema nominal de votación como principio general para la adopción de decisiones legislativas –porque considera que promueve la transparencia y la participación de la ciudadanía en tanto facilita el contralor de la actuación de los legisladores y, en consecuencia, mejora el funcionamiento de la democracia participativa – sin embargo, señala que el constituyente, que expresamente definió en qué casos exige una mayoría determinada (artículos 81 y 82 CCABA) y el procedimiento de doble lectura con audiencia pública (art. 89 CCABA), ha confiado en la capacidad del legislador para decidir de qué manera deben registrarse las votaciones sobre distintas cuestiones sometidas a su decisión (art. 81 inc. 1 de la Constitución de la Ciudad). A la luz de esas consideraciones concluye que el art. 271 del Reglamento Interno de la Legislatura no aparece contrario a ninguna norma o principio constitucional.

En último término, destaca que el planteo de inconstitucionalidad perseguido por la Asociación de Derechos Civiles no es efectivo, toda vez que la pretendida declaración de inconstitucionalidad dejaría sin efecto la única norma que impone –para determinados casos– el tipo de votación que propugna.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 2535/2003**

**Fecha:** 15/7/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, y Marcelo Pablo Vázquez (subrogante).

**Norma impugnada:**

Artículo 1 de la ley n° 23076 (publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina el 24/7/1984) y artículos 4 y 14 del Dto–PEN–3899/84(publicado en el Boletín Oficial de la República Argentina el 21/12/1984).

## VOCES:

CINEMATOGRAFÍA – EXHIBICIÓN DE PELÍCULA – CALIFICACIÓN DE PELÍCULAS – PODER DE POLICÍA – PODER LEGISLATIVO NACIONAL – LEY NACIONAL –DELEGACIÓN LEGISLATIVA – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO: ALCANCES – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY: LÍMITES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD — PRINCIPIO DE LEGALIDAD – LEY PENAL EN BLANCO – TIPO PENAL – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES.

## RESEÑA:

La actora demanda, por vía de la acción declarativa la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 1º de la ley nº 23076 y de los artículos 4º y 14º del decreto reglamentario nacional nº 3899/84. Aduce que el art. 1º de la ley n° 23076, en tanto delega en el Poder Ejecutivo la facultad de dictar tipos represivos, lesiona el principio de reserva legal establecido en la Constitución Nacional (artículos 18, 19, 76 y 99 inc. 3°) y local (artículos 1°, 10, 68, 84 y 103). Respecto del art. 14 del decreto nº 3899/84 plantea que encomienda ilegítimamente a un organismo administrativo nacional —el Instituto Nacional de Cinematografía— la designación de los integrantes de la Comisión Asesora de Exhibiciones Cinematográficas cuando, en su criterio, son funciones de poder de policía local que sólo corresponden al gobierno de la Ciudad (artículos 129 CN y 80, 81, inc. 1º y 104, inc. 11, CCBA). En cuanto al art. 4º del citado decreto, entiende que se configura un exceso reglamentario toda vez que el art. 2º inc. b, de la ley nº 23052 solo autoriza al Poder Ejecutivo a prevenir a los adultos sobre el contenido de las películas y no lo habilita para que permita la exhibición de determinadas películas únicamente en salas ‘condicionadas’, lo que, en opinión de la accionante, importa una censura previa de la actividad cinematográfica, que afecta la libre expresión y el derecho de recibir y difundir información a los adultos, contraria a los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional, 13.2 y 13.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 47 de la Constitución de la Ciudad.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y Marcelo P. Vázquez resuelve hacer lugar parcialmente a la demanda y declara la inconstitucionalidad del primer párrafo del art. 1° de la ley n° 23076, y rechazarla en lo restante.

El juez **Julio B. J. Maier** considera, en lo sustancial, que el art. 1° de la ley n° 23076 establece una forma de delegación legislativa a favor del Poder Ejecutivo, autorizándolo a crear

tipos represivos y sus correspondientes sanciones. En la medida en que los sujetos pasivos y las conductas prohibidas pueden ser inferidas de la propia ley, el marco de la delegación queda circunscrito. Asegura que en cuanto a las sanciones, la ley establece claramente la base de la delegación, con lo que no se trata de un caso de ley punitiva en blanco. Por ende, sostiene que con la delegación no se resiente el principio de legalidad, en la medida en que el Poder Ejecutivo solo establece tipos represivos dentro de los límites de las bases establecidas por la ley. Sin perjuicio de ello, concluye que la norma se enfrenta con el obstáculo del art. 84 de la Constitución de la Ciudad que veda la delegación de atribuciones legislativas, prohibición que alcanza también a los poderes Ejecutivo y Legislativo federal en su carácter de autoridades locales en materias que han sido transferidas a la Ciudad. Empero, postula que las posibilidades de oponer la declaración abstracta de inconstitucionalidad a las autoridades federales son inciertas y por ende la expulsión del orden jurídico local de una norma que ha merecido la tacha de inconstitucionalidad —según lo previsto por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires— no tendría efecto práctico alguno, por lo que propicia la declaración de inconstitucionalidad sin nulidad inmediata de la norma impugnada y su puesta en conocimiento de la Legislatura y del Poder Ejecutivo.

Con relación al art. 14 del decreto reglamentario nº 3899/84, sostiene que la impugnada conformación de la Comisión Asesora de Exhibiciones Cinematográficas, por ser sus integrantes designados por un organismo administrativo nacional —el Instituto Nacional de Cinematografía—, no significa *per se* una vulneración a la autonomía local, en la medida en que las autoridades locales tienen facultades para ponerle fin y asumir por sí el ejercicio del poder de policía en la materia.

En cuanto a la pretendida invalidez del art. 4º del decreto n° 3899/84, considera que no se ha logrado explicar por qué el hecho de ordenar la exhibición de películas condicionadas en salas especiales constituiría un ejercicio de censura previa ni se advierte la inconstitucionalidad del medio elegido.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** adhiere a los argumentos que fundan el voto del juez Julio B. J. Maier, y coincide en que corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda y declarar la inconstitucionalidad del primer párrafo del art. 1º de la ley nº 23076 pero disiente respecto de los efectos. Considera que las leyes dictadas por el Congreso Nacional en su carácter de legislador local deben ser equiparadas a las leyes dictadas por la Legislatura y que por lo tanto corresponde el reenvío en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad.

El juez **Marcelo Pablo Vázquez** adhiere a los fundamentos desarrollados por el juez Julio B. J. Maier y a la solución propuesta por la jueza Alicia E. C. Ruiz.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia, rechaza en su totalidad la demanda. Señala la dificultad del control de constitucionalidad por vía de la acción declarativa, de una norma que adquiere carácter de regla intrafederal y concluye que puede ser ejercido por el Tribunal con el límite de decidir las cuestiones de constitucionalidad debatidas teniendo en cuenta las normas sólo en tanto constituyen derecho local para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y

no en relación con su validez o invalidez en general. Sostiene que la objeción constitucional derivada de considerar a la ley nº 23076 como una delegación en el Poder Ejecutivo de materia sancionatoria de naturaleza penal, no puede prosperar en razón de que el art. 3° de la ley n° 25148 aprobó la totalidad de la legislación delegada dictada al amparo de la legislación delegante preexistente a la reforma constitucional de 1994.

En cuanto a la impugnación basada en que la ley encomienda a un organismo administrativo nacional el juzgamiento de las conductas realizadas en infracción a la ley, no obstante tratarse de cuestiones vinculadas con el poder de policía local, colige que la continuidad del ejercicio del poder de policía local por parte de un órgano nacional no aparece como un acto de usurpación de la autonomía local por el Gobierno Federal y, en consecuencia, a este respecto, rechaza la demanda.

Respecto de la disposición reglamentaria que establece que las películas de exhibición condicionada se proyecten únicamente en las salas habilitadas especialmente para tal fin, infiere que no contradice ni exorbita las previsiones legales, sino que tiende a establecer los aspectos instrumentales que permitan hacer efectivo los dos fines expresados en el art. 2 de la ley.

La jueza **Ana María Conde**, en disidencia, tiene en cuenta que la ley cuestionada fue concebida como un dispositivo destinado a regir en diversos lugares del territorio nacional y no sólo en la Capital Federal, y, en consecuencia no presenta el carácter de estrictamente local exigido por el art. 17 de la ley n° 402 para admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad, por lo que vota por rechazar la demanda.

**VER FALLO COMPLETO**

## "MACBAR SRL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 2577/2003**

**Fecha:** 13/10/2004

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, y Eduardo A. Russo (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 10.2.20 del Código de Habilitaciones AD 700.49.

## VOCES:

LOCAL BAILABLE – HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO – HORARIO – CÓDIGO DE HABILITACIONES – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN – PODER DE POLICÍA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – IGUALDAD ANTE LA LEY – LIBERTAD DE COMERCIO E INDUSTRIA – DESCANSO NOCTURNO.

## RESEÑA:

La actora interpone demanda en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 y siguientes de la ley n° 402 con el objeto de que declare la inconstitucionalidad del art. 10.2.20 del Código de Habilitaciones –AD 700.49–. Aduce que la norma que impugna, al reglamentar la actividad de los locales habilitados como "clase c" (aquellos en los se ejecuta música o canto) y disponer como su horario de cierre las 4,00 horas de la mañana, afecta –en los puntos en los que se admitió formalmente la acción deducida– el derecho de propiedad, las libertades económicas de trabajar, de ejercer industria lícita y de contratar libremente, el principio de igualdad ante la ley y de la igualdad de oportunidades, el principio de razonabilidad, el derecho a la privacidad y las cláusulas constitucionales de progreso y desarrollo económico.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

El juez **José Osvaldo Casás** considera que el planteo de la actora basado en que la regla cuestionada (el tope horario para una cierta actividad comercial) vulnera derechos humanos fundamentales, el estado de derecho, el sistema capitalista y el desarrollo nacional, es desmesurado. Recuerda que desde 1853 hasta la actualidad la Constitución reconoce la facultad de los gobiernos locales de reglamentar el ejercicio de los derechos que ella establece y cita la constante jurisprudencia del Corte federal y la normativa dictada en ese sentido.

Apunta que el establecimiento de un horario para que cese la actividad de los locales bailables, en ejercicio del poder de policía, aparece como una forma razonable de conciliar los intereses de los propietarios de esos locales, de sus concurrentes y de los vecinos que deben soportar las molestias que puedan llegar a generarles la actividad propia de esos locales, y no advierte ningún desborde en el ejercicio de la competencia local, en cuanto a su finalidad. En ese sentido destaca que tampoco la regulación puede considerarse cuantitativamente irrazonable en tanto, la admisión de la apertura del local hasta las 4,00 horas de la madrugada confiere un plazo diario suficiente para desarrollar la actividad económica que se pretende.

Llega a similar conclusión en cuanto a la supuesta afectación de la cláusula del progreso y de promoción del bienestar general. Por último, respecto de la alegada lesión a la "igualdad ante la ley" y a la "igualdad de oportunidades", expresa que para que el agravio pueda ser admitido por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad, la desigualdad debe surgir de la ley misma y no de su aplicación; ello así, en tanto todos los locales bailables (no sólo

los de la clase “c”) deben cerrar a las 4,00 horas, no se plantea la existencia de una norma discriminatoria para unas confiterías bailables en desmedro de otras.

El juez **Julio B. J. Maier** aclara que, de acuerdo con la resolución de admisibilidad formal del Tribunal, el conflicto quedó constreñido al marco de las argumentaciones de la actora sobre el poder de policía local, y a las argüidas trasgresiones a garantías de rango constitucional. Entiende que es relevante la doctrina judicial conforme a la cual: “la mera invocación de reglas constitucionales conocidas, como la libertad de practicar una industria lícita y la libertad de trabajo, nunca se sostuvo como incompatible con el ejercicio legítimo del poder de policía, trasuntado en reglas que prevén, razonablemente, los lugares y el modo en el que las actividades comerciales e industriales pueden desarrollarse”.

Expone que la accionante no logra conectar la multiplicidad de normas y garantías constitucionales que enumera conculcadas, con la precisa disposición cuya invalidez persigue, de un modo que demuestre la trasgresión que se pretende y la necesidad de que ella sea declarada por el Tribunal en virtud de una regla constitucional. Finalmente, señala que el escrutinio de razonabilidad es simple, en el sentido de que no se trata de confrontar el fin de la norma (la tranquilidad pública) con el medio más idóneo para protegerla o el menos dañino para intereses individuales, sino tan sólo constatar que la reglamentación provee de un medio para obtener ese fin y que su aplicación no resulta descabellada para lograrlo.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara inadmisible la demanda con fundamento en que la accionante no satisface adecuadamente la carga de aportar los fundamentos que motivan su pretensión, y por lo que no logra articular una cuestión constitucional.

La jueza **Ana María Conde** comparte los argumentos de la jueza Alicia E. C. Ruiz para rechazar la acción por la carencia de un sustento argumental adecuado y, con ello, de fundamentos de índole constitucional suficientes para sostener un planteo de la naturaleza del intentado.

El juez **Eduardo Ángel Russo** adhiere al voto del juez José Osvaldo Casás y agrega que, en tanto ontológicamente los derechos son limitados porque son derechos de los hombres en sociedad y en convivencia, y ese carácter limitado hace que sean limitables para hacer funcionar el goce, el ejercicio, la disponibilidad y el acceso a su disfrute sin exclusión de nadie. En ese marco, tiene en cuenta que la reglamentación cuestionada trata de armonizar intereses en pugna como los de la libertad de comercio de quien habilita el local bailable y el derecho al descanso de los vecinos. Concluye entonces en que no resulta irrazonable la fijación prudente de un horario de cierre que conjugue los derechos de ambas partes.

**VER FALLO COMPLETO**

# "ASOCIACIÓN DE LA BANCA ESPECIALIZADA, ASOCIACIÓN CIVIL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 3136/2004**

**Fecha:** 16/3/2005

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 1° apartado 11 del Anexo I de la ley n° 1192, que modifica el art. 158 del Código Fiscal, t.o. en 2003 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 1850 del 05/01/2004).

## VOCES:

IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ACTIVIDAD DE INTERMEDIACIÓN – BASE IMPONIBLE – CONVENIO MULTILATERAL – CONVENIOS INTERJURISDICCIONALES – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – POLÍTICA TRIBUTARIA – ENTIDADES FINANCIERAS – TRASLACIÓN DE IMPUESTOS – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – IGUALDAD TRIBUTARIA.

## RESEÑA:

La Asociación de la Banca Especializada interpone demanda en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 y siguientes de la ley n° 402 persiguiendo la declaración de inconstitucionalidad del art. 1° apartado 11 del Anexo I de la ley n° 1192, que modifica el art. 158 del Código Fiscal (t.o. en 2003) en cuanto establece un nuevo criterio para la fijación de la base imponible para el impuesto sobre los ingresos brutos en las operaciones realizadas por las entidades financieras comprendidas en la ley nacional n° 21526 y determina que la base imponible estará constituida por el total de la suma del haber de las cuentas de resultado, no admitiéndose deducciones de ningún tipo. Aduce que la norma cuestionada es contraria a los artículos 31, 16, 17 y 28 de la Constitución Nacional y a los artículos 7, 10, 11, 12 inc. 5º y 51 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez **Julio B. J. Maier**, en voto al que adhieren los jueces **Alicia E. C. Ruiz** y **Luis Francisco Lozano**, analiza, en primer término, el agravio referido a la supuesta prioridad normativa (art. 31, CN) invocada —alegando que la norma impugnada es contra-

ria al *Acta de Concertación* del 3 de diciembre de 1975 y al *Convenio Multilateral* del 18 de agosto de 1977— y concluye que el argumento carece de sentido desde el punto de vista jurídico–positivo, en tanto el Convenio Multilateral de 1977 no establece ni define base imponible alguna para el impuesto a los ingresos brutos, ni podría hacerlo, por la sencilla razón de que ello afectaría la distribución de los poderes impositivos entre la Nación y las provincias. Agrega que el Convenio Multilateral no fija una única base ni tampoco exenciones y se limita a un acuerdo entre los fiscos locales para distribuir los ingresos brutos provenientes de hechos imponibles ocurridos en dos o más jurisdicciones.

Seguidamente, considera los cuestionamientos de la actora basados en la pretendida falta de razonabilidad y equidad con sustento en que los criterios para el cálculo de la base imponible no toman en cuenta la capacidad contributiva de la entidad financiera puesto que, a criterio de la accionante, la prohibición de deducir los intereses pasivos del total de la suma del haber de las cuentas de resultado, configura o conduce a una incidencia del tributo que lo convierte en regresivo, además de confiscatorio, por absorber una parte sustancial de la renta. En punto a la regresividad, enfatiza que la política fiscal y tributaria, dentro de los límites de la legalidad, no es criticable con argumentos constitucionales y que la mera crítica política no autoriza a descalificar la decisión legislativa.

Con respecto a la alegada confiscatoriedad señala que la norma impugnada no lesiona el derecho de propiedad toda vez que el impuesto sobre los ingresos brutos reviste carácter indirecto, proporcional, y esencialmente trasladable, no afecta la capacidad contributiva de las entidades financieras alcanzadas por la norma y no excede el límite del 33% fijado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para considerarlo de naturaleza confiscatoria.

En cuanto a la invocada vulneración al principio de igualdad ante la ley —porque la norma impugnada no extiende a las entidades financieras el criterio que rige la determinación de la base imponible del impuesto a los ingresos brutos en las actividades de intermediación— dice que se sustenta en una confusión por parte de la actora, referida a la actividad realizada por las entidades financieras. Explica que a los fines tributarios no se aplica el sentido general de intermediación económica —que le cabe a la totalidad de agentes económicos que participan alternativamente en la demanda y oferta de mercancías para obtener así una renta con la diferencia de precios (específicamente, los comisionistas)— sino que el sentido al que alude el art. 168 del Código Fiscal (t.o. en 2004), es específico a los efectos de tipificar uno de los supuestos al que corresponderá un régimen especial en materia de base imponible. Recuerda, en ese marco, que la doctrina —enraizada en el principio de la división de poderes— atribuye al legítimo arbitrio del legislativo local la potestad de establecer el tratamiento impositivo que habrá de darse a una determinada actividad. Por lo demás, advierte que la actora ha omitido que, con la modificación de la base imponible, también fue reducida la alícuota de la contribución, lo que indica claramente el tratamiento impositivo particular que el legislador ha pretendido darle a las entidades financieras.

Finalmente, destaca que no corresponde a la competencia del Tribunal la interpretación de la regla impugnada en consideración a un caso concreto, no sólo por la naturaleza de la acción declarativa de inconstitucionalidad, sino porque no se trata de un tribunal de mérito, que aplica los dispositivos legales comunes o de rango normativo inferior a la Constitución; por lo contrario sólo le corresponde al Tribunal interpretar si la norma impugnada, conforme a una interpretación racional, contraría algún principio o regla constitucionales.

El juez **José Osvaldo Casás** también considera que ninguna de las tachas de inconstitucionalidad articuladas puede tener acogida favorable.

Respecto de la aducida violación del "rango de prioridad normativa" reflexiona, en esencia, que:

Existen obligaciones de derecho intrafederal que se proyectan sobre el Impuesto sobre los Ingresos Brutos en función de que rigen, respecto de las herramientas tributarias locales criterios de armonización desde el año 1979 y como consecuencia de que el art. 9 inc. d) del régimen de coparticipación federal, dispone como obligación de las jurisdicciones locales el continuar aplicando las normas del Convenio Multilateral del 18 de agosto de 1977 sin perjuicio de ulteriores modificaciones o sustituciones de éste, adoptadas por unanimidad por los Fiscos adheridos.

El temperamento asumido por la Corte Suprema en la causa *"Argencard S. A. c/ Provincia de Salta s/ sumarísimo – acción declarativa, medida precautoria"* (Registro del Alto Tribunal: A.2601, Libro XXXVIII) en el que enfatiza que involucra una *cuestión constitucional* la eventual violación —por parte de una provincia— del compromiso de continuar aplicando las normas del Convenio Multilateral del 18 de agosto de 1977, así como sus modificaciones o sustituciones, adoptadas por unanimidad de los fiscos adheridos.

*El Acta de Concertación sobre Lineamientos de la Política Fiscal para el Ejercicio 1976* estuvo concebida como criterio informador de la política fiscal para el ejercicio 1976, en un período altamente dinámico para las finanzas locales en razón de la derogación, del Impuesto a las Actividades Lucrativas, con la correlativa entrada en vigencia en el orden nacional del Impuesto al Valor Agregado. El intento de concertación entre los poderes ejecutivos respectivos fue para definir la política fiscal de un ejercicio y no tuvo concreción legislativa. Así las cosas afirma que, la pretendida ultraactividad de un anexo de proyecto de ley que vio frustrada su materialización concreta en el campo del derecho positivo de la Ciudad de Buenos Aires no tiene gravitación alguna con relación a la norma impugnada en la acción declarativa de inconstitucionalidad.

Señala que el Convenio Multilateral tampoco mejora la posición de la actora para evitar la doble imposición del Impuesto sobre los Ingresos Brutos de 1977, pues en su art. 8º, que instituye un régimen especial para la actividad financiera, no hay referencias sobre las bases imponibles que definirán en cada caso los fiscos locales y, menos aún, se dispone que las mismas deban venir dadas por la diferencia entre los intereses que perciban y paguen (*spread*), a pesar de que se aluda, a fin de fijar la "proporción" de cada jurisdicción, a la su-

matoria de los ingresos —que obviamente comprende a los intereses activos— junto con los intereses pasivos y actualizaciones pasivas de cada jurisdicción. Enfatiza que no es materia propia del Convenio Multilateral definir hechos imponibles, consagrar exenciones, establecer alícuotas y tarifas o regular bases imponibles, porque todas esas materias están reservadas a la potestad tributaria normativa de cada una de las jurisdicciones locales.

En ese sentido destaca que la garantía constitucional de la igualdad no se puede considerar vulnerada porque en otras jurisdicciones territoriales los contribuyentes no soporten imposición general o particular de intensidad igual o semejante, ya que la diversidad de tributación y sus cuantías son consecuencia de la pluralidad de poderes impositivos conforme al régimen federal de gobierno.

En cuanto al argumento de la violación del principio constitucional de igualdad ante la ley —asentado en la circunstancia de que para los demás sujetos intermediarios la base imponible se determina a partir de la diferencia entre ingresos y egresos y ello no ocurre con los sujetos regidos en la ley nº 21526— recalca que el legislador local al establecer un tratamiento diferente para este tipo de entidades en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos no hizo más que reconocer el grado de complejidad particular que conlleva su actividad y que acarrearía serias dificultades en el momento de establecer con precisión cuál es la base imponible del tributo. Toma el criterio seguido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para concluir que la igualdad importa el tratamiento igual a iguales, en iguales circunstancias de capacidad contributiva, y esa premisa no ha sido violada con la modificación introducida por la ley nº 1192 al Código Fiscal.

Con relación al cuestionamiento basado en la ausencia de razonabilidad y equidad de la norma impugnada, con el argumento que existiría afectación al principio de capacidad contributiva por la inclusión de los intereses pasivos en la base imponible, indica que para determinar la razonabilidad del tributo se debe considerar no sólo su monto, sino también las circunstancias que rodean su imposición y expresa que eso es lo que ha realizado el legislador local al prever un régimen especial para las entidades de la ley nº 21526.

Finalmente, en punto a la tacha de confiscatoriedad, pone de manifiesto que difícilmente pueda articularse por vía de control concentrado de constitucionalidad, cuando se trata de un gravamen que pesa sobre una explotación, salvo una marcada desmesura de sus alícuotas o tarifas, lo que no ocurre en la especie. Recuerda que por regla general el contribuyente percutido que traslada la carga no está habilitado para impugnarla, al menos con base en el agravio de confiscatoriedad.

La jueza **Ana María Conde** adhiere al voto del juez **José Osvaldo Casás** y añade que, en cuanto al planteo sobre la presunta violación del rango de prioridad normativa, habría que distinguir las dos normas. En ese sentido, apunta que el "Acta de Concertación sobre lineamientos de la política fiscal para el ejercicio de 1976" no tiene vigencia normativa, ya que fue elaborada para ser aplicada únicamente durante el ejercicio 1976; y el Convenio Multilateral —acuerdo celebrado entre jurisdicciones locales con poderes tributarios propios, que tiene

por objeto armonizar o coordinar aspectos referidos al impuesto a los ingresos brutos aplicable a actividades realizadas en más de una jurisdicción con el objeto de evitar la doble imposición— prevé, en el art. 8°, un régimen especial para las entidades financieras y establece las reglas para distribuir entre las distintas jurisdicciones la base imponible atribuible a ese tipo de entidades, pero no brinda ninguna pauta obligatoria sobre cómo se debe conformar la base imponible en cada Estado local, por lo que el fisco local tiene plena libertad para regular los distintos elementos estructurantes del tributo de la manera que estime conveniente —entre los que se encuentra la determinación de la base imponible con sus respectivas deducciones, si las hubiere—, en ejercicio de la autonomía que le compete.

Con respecto a la alegación sobre afectación del principio de igualdad, recuerda que las únicas desigualdades inconstitucionales son las arbitrarias, entendiendo por ello las que carecen de toda razonabilidad, las persecutorias, las hostiles, las que deparan indebidos favores o privilegios respecto de personas o grupos de personas. Ello así no aprecia un motivo fundado para invalidar la distinción efectuada en la norma atacada pues las actividades que realizan las entidades financieras, si bien intermedian entre oferta y demanda de recursos financieros, presentan una complejidad y especificidad que tornan razonable una regulación autónoma, que no pueden asimilarse completamente a las actividades que realizan los intermediarios que menciona el art. 168 del Código Fiscal.

Acerca de la presunta vulneración del principio de razonabilidad considera que la actora no brinda ningún argumento concreto para fundamentar tal afirmación y se limita a realizar citas doctrinarias genéricas, lo cual resta todo valor al planteo.

Sobre la afectación del principio de capacidad contributiva, destaca que el efecto regresivo de un impuesto no es *per se* inconstitucional (remitiéndose a los fundamentos expresados por el juez Julio Maier en su voto).

Finalmente, en cuanto a la invocada confiscatoriedad, afirma que en el caso de impuestos indirectos no corresponde desechar automáticamente tal alegación pero puntualiza que para que sea procedente deben acreditarse dos requisitos: i) que el contribuyente no haya podido trasladar totalmente el gravamen al precio de venta, o que la incidencia del impuesto en el precio de venta haya disminuido la demanda; y ii) que el perjuicio sufrido de una u otra manera por el contribuyente sea excesivo.

En ese sentido, concluye que debe meritarse el caso particular de cada entidad financiera, y analizar hechos y prueba de cada uno, lo cual determina que la acción declarativa de inconstitucionalidad, por su carácter general y abstracto, no es la vía adecuada para realizar ese debate.

**VER FALLO COMPLETO**

# "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 3103/2004**

**Fecha:** 31/3/2005

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 1º inc. a) de la ley n° 668, modificatorio del art. 14, inc. a) del Estatuto del Docente Municipal (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 1330 del 30/11/2001).

## VOCES:

EMPLEO PÚBLICO – DOCENTES (REQUISITOS) – EXTRANJEROS – DERECHO DE TRABAJAR – DERECHO DE ENSEÑAR Y APRENDER – IGUALDAD ANTE LA LEY – IDONEIDAD PROFESIONAL – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.

## RESEÑA:

La Asociación por los Derechos Civiles promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de impugnar el art. 1º inc. 'a' de la ley nº 668. Alega que la norma cuestionada, en tanto establece como requisito para ingresar a la docencia el ser argentino y sólo dispone la admisión excepcional de extranjeros en el Área de Educación Superior cuando razones de idoneidad así lo requieran, vulnera el principio de igualdad ante la ley y del derecho a no ser discriminado por razones de nacionalidad (artículos 20 y 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires).

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada con los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde, resuelve rechazar la demanda.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás** juzga que la exigencia del art. 20 de la Constitución Nacional no conduce a reputar inconstitucional cualquier regulación que contenga una distinción entre nacionales y extranjeros, sino que lo que impone es que las diferencias de trato entre nacionales y extranjeros se encuentren justificadas y soporten el test de razonabilidad sobre la base de parámetros objetivos. En ese sentido, cita su voto en la causa "Gottschau, Evelyn Patrizia c/ Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/

amparo s/ recurso de queja" y precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Resalta que la regulación reprochada no prohíbe de manera absoluta el derecho a enseñar de los docentes extranjeros, sino que acota parcialmente las posibilidades de su ejercicio en establecimientos públicos, por lo cual las circunstancias que originaron los fallos "Repetto" *y "Calvo y Pesini" de* la Corte Suprema son distintas a las que se debaten en esta acción declarativa de inconstitucionalidad.

Entiende que la regulación cuestionada resiste exitosamente el examen de constitucionalidad porque los derechos a trabajar y enseñar no se ven suprimidos sino reglamentados parcialmente; y la limitación encuentra un sustento razonable. En lo que respecta a la educación primaria, enfatiza que el Estado tiene un interés fundamental del cual se desprende que exista una regulación diferenciada de los requisitos de idoneidad de los aspirantes a la carrera docente. Destaca que si bien el requisito de la nacionalidad, por sí solo, no convierte a una persona en idónea para cumplir con los deberes que las leyes de educación le imponen, permite suponer que el individuo que posee la nacionalidad, tiene un mayor compromiso con la comunidad que lo recibe. En ese sentido, pondera que en un país decididamente generoso para otorgar a los extranjeros la naturalización con la corta residencia de dos años continuos en el país, el requisito de la nacionalidad para la docencia oficial no resulta un indebido o exorbitante privilegio para los naturales.

Deja a salvo que la cuestión pueda ser debatible en el plano del control difuso de constitucionalidad y ante un caso concreto pero explica que no mediante un escrutinio ejercitado en abstracto que conduciría a la pérdida de vigencia de la norma con efectos *erga omnes*.

Añade que el Estatuto Docente participa de la filosofía explicitada por la Reforma Constitucional de 1994, una década después, en tanto la Ciudad de Buenos Aires ha entendido que la enseñanza pública debe comprometerse en brindar a los hijos de sus vecinos una formación, a partir de recursos docentes idóneos por su nacionalidad argentina, que priorice la unidad nacional, que tienda a proteger la identidad y pluralidad cultural, que se ocupe de reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas y que, asimismo, tome a su cargo promover los valores democráticos. Considera que el sentimiento de adhesión filial a la Patria se convierte en un medio eficaz para conjurar actitudes que comprometen hasta la integridad misma del propio suelo y por ello que el maestro público argentino puede y debe estar identificado en el espíritu cívico y patriótico que resalte los ideales esenciales de nuestra nacionalidad, en un permanente retorno a las fuentes de nuestro origen como nación, a su cultura, a sus próceres, valores y símbolos más preciados.

El juez **Luis Francisco Lozano** comienza examinando los antecedentes de los artículos 16 y 20 de la Constitución Nacional —que tienen origen en el proyecto elaborado por Juan Bautista Alberdi y explicado en sus Bases— para advertir que hay una clara distinción entre el manejo de la noción de derechos civiles y el del acceso al empleo público. Indica que el criterio para definir "derechos civiles" está estrechamente relacionado con la naturaleza de

los derechos negociados en el tratado de 1825 con Inglaterra — cuyo objeto era garantizar al extranjero indemnidad, frente a la potencial legislación local discriminatoria, para los recursos que introdujese o aquellos que adquiriese localmente con su esfuerzo; y no el acceso a recursos locales como el empleo u otros contratos públicos— y que la meta de los redactores de la cláusula constitucional fue extender a todo extranjero aquello que el tratado concedía tan sólo a los súbditos del Reino Unido.

Colige que el examen de los antecedentes revela que la expresión “derechos civiles” no puede ser entendida de modo que alcance a todo derecho que no tenga naturaleza política: derechos civiles eran, y son, los garantizados por las leyes civiles. Distingue, a su vera, derechos subjetivos públicos, uno de los cuales podría ser el acceso al empleo estatal. Reitera que el universo de garantías que el constituyente tuvo en miras asegurar a los extranjeros fue un tratamiento legislativo igualitario para los recursos que introdujeran al país, pero no un acceso a los recursos nacionales.

Aclara que la precedente interpretación no implica xenofobia sino poner en manos de las autoridades constituidas, especialmente el Congreso o las Legislaturas locales, según el caso, el poder de establecer facilidades o exclusiones en el acceso a recursos estatales. Recuerda que no declarar inconstitucional una ley no equivale a aplaudir su contenido; ello así el debate se circunscribe no a evaluar la conveniencia de abrir las escuelas estatales a los docentes extranjeros, sino a determinar, a la luz de Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y los tratados aplicables, si son los jueces o los legisladores quienes deben hacerlo.

Refiere luego la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos a propósito de la aplicación de restricciones por razones de nacionalidad en materia de ocupaciones, toda vez que la noción de “categoría sospechosa”, invocada por la actora y utilizada en los diversos precedentes que cita para sostener la necesidad de un escrutinio estricto y hasta una presunción de inconstitucionalidad de la norma impugnada, fue allí desarrollada. Destaca un caso que presenta una cuestión análoga, “Ambach v. Norwick”, 441 U.S. 68, en el que la Corte de EEUU sostuvo la constitucionalidad de una ley del Estado de Nueva York que requería haber solicitado la ciudadanía estadounidense para ser docente en una escuela pública.

Analiza especialmente el cuestionamiento apoyado en el art. 20 de la Constitución Nacional y concluye que los derechos civiles garantizados a los extranjeros en dicha norma abarcan un universo amplio, pero no comprensivo del empleo público. Señala que es obvio que el mundo está más integrado que en 1853 y considera que para que la negociación con otros países —para arribar a la equivalencia de trato— sea factible, el legislador debe conservar intacto su poder de decir sí o no, único modo de poder decir: sí, a cambio de.

Con respecto al cuestionamiento apoyado en el art. 16 de la Constitución Nacional examina el artículo a la luz de las Bases y razona que el legislador no puede escoger la condición de extranjero por sí sola para impedir el ingreso de un habitante al empleo público, pero ser extranjero puede ser relevante para el ejercicio de aquellas funciones en que el compromiso

con la Nación requiera un vínculo más intenso y permanente que el que da haber elegido su territorio como asiento del domicilio.

Enfatiza que las finalidades de la ordenanza n° 40593 —desarrollo del amor a la Patria y el respeto a los símbolos nacionales (art. 6) en estrecha armonía con lo previsto en el 5 de la ley n° 24195 de la Nación (Ley Federal de Educación) respecto del fortalecimiento de la identidad nacional, el afianzamiento de la soberanía y la consolidación de la democracia— no han sido cuestionadas y en consecuencia corresponde establecer qué relación existe entre esas metas y la exclusión del empleo que pesa sobre los habitantes extranjeros. En ese sentido, postula que quien es habitante de la Nación, pero no adopta la nacionalidad argentina no obstante tener abierta esa posibilidad, está en una situación en que le resulta difícil ser convincente en la tarea de inducir el compromiso del alumno con la sociedad argentina. Concluye que la categoría no ha sido arbitrariamente diseñada por el legislador pues no se trata simplemente de prohibir ocupar el cargo de docente de escuelas públicas a los extranjeros, sino de establecer un criterio de selección en la contratación estatal directamente vinculado con los fines del servicio. Considera que la herramienta de la acción declarativa de inconstitucionalidad no es idónea para resolver situaciones en las que un requisito aparece como justificado en la generalidad de los supuestos e impropio en algunos de ellos puesto que la derogación de la norma, o mejor dicho, la de una de sus cláusulas, destruiría un mecanismo predominantemente válido, para atender situaciones excepcionales que podrían ser resueltas por el control difuso.

Sostiene que la interpretación que adopta no contradice la doctrina sentada en la causa “Repetto, Inés M. C/ Provincia de Buenos Aires” (Fallos 311:2272) pues en este caso se trata un supuesto de regulación por ley del servicio público de enseñanza y, al mismo tiempo, del empleo público docente que persigue la búsqueda de la mayor idoneidad y no de una incompatibilidad, mientras que en Repetto la norma aparece impidiendo la contratación por la escuela privada cercenándole un derecho que la ley nacional le acuerda a la escuela privada.

Rechaza el agravio fundado en la violación del art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires por las mismas razones: admitida la finalidad perseguida por la normativa cuestionada, y en la medida en que la inducción de un sentimiento de pertenencia a una nación (art. 5 de la ley n° 24195) o el amor a la patria (ordenanza n° 40593, art. 6) no son conocimientos que puedan ser absorbidos y retransmitidos, sino que son emociones a cuyo respecto es razonable exigir que sean compartidas para poder inducirlas en otras personas, la categoría de ciudadano está recortada con la medida exacta de lo que se persigue, que es precisamente, el orgullo o la satisfacción por ser un ciudadano de esta nación.

En cuanto a la alegada violación del art. 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos entiende que la actora no muestra que el derecho de acceder a un cargo docente estatal esté comprendido en la convención; y que la prohibición de discriminar a que se refiere el art. 1° invocado está limitada a “los derechos y libertades reconocidos en ella”.

Con relación a la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos citada por la accionante indica que no se refiere a supuestos de discriminación por razón de la nacionalidad en el ámbito del empleo público; además que de ella se sigue que la condena a la discriminación por ciudadanía no existe como principio inconcuso sino que tiene lugar sólo cuando no viene justificada por la consecución de una finalidad legítima.

Analiza, finalmente, la excepción contenida en la norma—"[e]n el Área de Educación Superior podrán admitirse extranjeros cuando razones de idoneidad así lo requieran, debiéndose fundamentar tal circunstancia en el acto de designación"—, cuestionada sobre la base de afirmar que se trata de una inadmisible delegación de facultades legislativas.

Expresa que la circunstancia de estar prevista en una ley no convierte la facultad otorgada a la administración en una de naturaleza legislativa. Entiende que la facultad acordada a la administración no es sino la de ponderar, en situaciones particulares, a la manera de un análisis costo–beneficio, cuál es la relación de la exigencia general de ciudadanía a los fines de cubrir un cargo en el nivel de enseñanza superior, en el cual concurren, en distinta medida que en la enseñanza de nivel inferior, un nivel de maduración elevada de los alumnos con mayor escasez de docentes capacitados suficientemente. En ese sentido, concluye que la consecución de los fines de servicio de enseñanza para el cual es convocado el docente está permanentemente a cargo de la administración y no requieren por ello especificación para el caso de la excepción.

La jueza **Ana María Conde** considera que para decidir acerca de la validez constitucional de la normativa impugnada es menester analizar los artículos que la parte actora dice vulnerados, interpretándolos para determinar su real alcance y sentido con vinculación al ejercicio de las funciones docentes en el ámbito de educación pública de la Ciudad. En esa línea, expresa que el art. 20 de la Constitución Nacional garantiza a los extranjeros el ejercicio de todos los derechos civiles —que comprende esencialmente las relaciones propias del ámbito privado— conforme las leyes que reglamentan su ejercicio. Señala que la Constitución Nacional no prescribe ni impone igual trato entre extranjeros y nacionales cuando se refiere al ejercicio de derechos políticos, para los cuales en forma expresa requiere la condición de ser argentino (artículos 48, 55, 89 y 111), limitación que también se encuentra prevista a nivel local (artículos 62, 70, 97 y 112 CABA), aunque, por excepción, se permite al extranjero residente votar (art. 62, 2º párrafo, CABA); y tampoco lo exige cuando se trata de derechos de índole mixta o parcialmente política, como es el caso del desempeño de una función pública para los que la Constitución difiere al Congreso (art. 75 inc. 19) o al Poder Ejecutivo (99, incisos 2º y 7º) la determinación de los requisitos para su desempeño.

Explica que la distinción se refleja también en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos: a todos los que habitan un territorio se les garantiza en forma amplia y genérica que no habrá discriminación y, por otro lado, específicamente, se refiere a los derechos que tienen los nacionales, entre los que se menciona "tener acceso...a las funciones públicas de su país", prerrogativa que no reconoce a los extranjeros y que no puede consi-

derarse comprendida en el art. 26 en tanto ello privaría de sentido la inclusión del art. 25 del mencionado Pacto.

A la luz de la interpretación armónica de la Constitución Nacional y del Pacto, que alcanza al art. 11 de la Constitución local, concluye que cuando se trata de ejercer determinadas funciones vinculadas con la soberanía, la seguridad, o de llevar adelante políticas públicas que involucren un interés de contenido vital para la Nación, el Poder Legislativo se encuentra habilitado a exigir, como componente de la idoneidad, la condición de ciudadano argentino, siempre y cuando la reglamentación no vulnere los límites de la razonabilidad en orden a los fines perseguidos o no se la utilice con fines persecutorios u hostiles.

Analiza entonces el juicio de validez de la norma impugnada a la luz de lo dispuesto por el art. 16 de la Constitución Nacional. Expresa que la igualdad ante la ley no guarda correspondencia ni puede ser identificada con la idoneidad a la que se refiere el artículo cuestionado, en tanto que la idoneidad no es un concepto genérico, como lo es el de igualdad, sino de un conjunto de condiciones exigidas para el ejercicio de los empleos, cuya razonabilidad debe ser ponderada en cada caso concreto con relación a la diversidad de las funciones y tareas a desempeñar.

Cita la doctrina administrativista que considera a la ciudadanía como uno de los presupuestos de la idoneidad para el desempeño de determinados cargos públicos y destaca que es inaplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en autos “Inés María Repetto c. Provincia de Buenos Aires” (Fallos 311:2272), en la que se cuestionaban disposiciones del Reglamento General de Escuelas Privadas de la Provincia de Buenos Aires.

Explica que no es tarea de los jueces pronunciarse acerca de la oportunidad, mérito o conveniencia de las reglamentaciones que implementan los poderes legislativo y administrador, pues ello violentaría el principio de la división de poderes y que sólo corresponde a los magistrados judiciales efectuar el test de razonabilidad de los medios previstos en la legislación y su reglamentación respectiva ponderando el grado de adecuación entre ellos y la finalidad perseguida. En ese sentido, considera que ninguno de los fines que persigue la normativa cuestionada —que comparte enfáticamente— se encuentra violentado, menoscabado o desconocido por la norma impugnada.

Razona que el requisito de la nacionalidad —sin perjuicio de su valoración en supuestos particulares a través de las vías de control difuso— no se advierte como irrazonable ni arbitrario para conformar la idoneidad requerida para el desempeño de la actividad docente estatal, en la forma en la que fue entendido por los legisladores locales, aún cuando su fundamento pueda resultar opinable para parte de la población.

Destaca que entre las razones que la Legislatura ha valorado como positivas dentro de la política de educación que le toca diseñar — la transmisión de la tradición cultural, los valores inherentes al concepto de Nación y de democracia, las formas de concientizar la pertenencia a la comunidad argentina, los conceptos patrios, de justicia y de respeto por los derechos humanos (art. 6º de la ordenanza n° 40593)— y ha estimado que para el logro de estos fines,

resulta útil o apropiado contar con la calidad de ciudadano argentino, sin que se distinga si se lo es naturalmente o en forma adquirida.

Concluye entonces en que la norma cuestionada no puede considerarse discriminatoria pues da igual trato a todos los extranjeros, cualquiera sea su nacionalidad, sin efectuar distinciones según el origen del postulante extranjero; y tampoco existe irrazonabilidad ni arbitrariedad en un requisito que, como el evaluado, determina que sean sólo ciudadanos argentinos quienes desempeñen funciones docentes en el ámbito público de la Ciudad.

En disidencia, la jueza **Alicia E. C. Ruiz** expresa que la cuestión a dilucidar consiste en determinar el alcance de la prohibición de discriminación ínsita en el art. 16 de la Constitución Nacional y en el art. 11 de la Constitución de la Ciudad, a la luz de los derechos expresamente reconocidos a los extranjeros en el art. 20 de la Constitución Nacional; en otras palabras, si la norma cuestionada es producto del ejercicio legítimo de la facultad que los poderes políticos tienen para trazar distinciones legales entre categorías de personas cuando ello resulte conveniente a efectos de llevar adelante sus objetivos o si, por el contrario, se trata de una distinción inconstitucional por responder a prejuicios o estereotipos que tienen por fin excluir del ejercicio legítimo de sus derechos a un colectivo de personas.

Entiende que es el Estado quien debe demostrar que la distinción consagrada legislativamente no es una de aquellas que la doctrina ha calificado como sospechosa (inversión de la carga justificatoria) y a falta de demostración suficiente, la presunción de ilegitimidad queda confirmada y la norma no supera el examen de constitucionalidad. Sostiene que la argumentación de la Procuración no logra superar el estándar de escrutinio constitucional pues el parámetro para distinguir si una norma es contraria a la igualdad o no, no puede ser la propia norma sometida a examen, sino el criterio establecido en los artículos de la Constitución Nacional y local y lo prescripto por los artículos 7 y 30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; los artículos 24 y 29 inc. a) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el art. 2, inc. 2° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y los artículos 2, 3, 5 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Expresa que la interpretación de la igualdad desarrollada por la Procuración —aquella que no distingue entre un colectivo de personas previamente calificadas como iguales a partir de un parámetro preestablecido e incuestionado— es similar a la sostenida por quienes estaban a favor de la segregación racial en los Estados Unidos, rechazada por la Corte Suprema de ese país en el célebre caso Brown v. Board of Education y está expresamente prohibida por el art. 11 de la Constitución de la Ciudad porque establece una discriminación que tiende a la segregación.

También desestima el argumento según el cual la norma no es discriminatoria porque el trámite de naturalización es muy simple, porque va en contra del art. 20 de la Constitución Nacional según el cual los extranjeros no están obligados a admitir la ciudadanía y porque el ejercicio de un derecho constitucional no puede ser entendido en desmedro del goce de otros derechos constitucionalmente reconocidos. Tiene en cuenta, además, que en la Ciudad

de Buenos Aires, los extranjeros gozan de derechos políticos desde mucho antes de 1994 y de la sanción de la Constitución de la Ciudad, por lo que considera que la arbitrariedad de la privación de un derecho civil es aún más evidente.

Concluye que, en virtud de que las razones que sirvieron de fundamento a la postura del Gobierno de la Ciudad, no pudieron demostrar que para alcanzar el fin propuesto la opción normativa elegida fuera ajustada a los parámetros constitucionales, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 1 de la ley nº 668.

El juez **Julio B. J. Maier**, también en postura minoritaria, recuerda que el Tribunal, en los precedentes "Sandez" y "Salgado" —en los que se cuestionaba, en el marco de causas judiciales otros artículos del Estatuto del Docente Municipal— decidió invalidar las normas impugnadas al acoger el agravio de los respectivos actores, referido al trato discriminatorio, fundado en la edad, que dichas normas imponían sobre un grupo de personas.

Indica, en concordancia con la jueza Alicia E. C. Ruiz, que la primera cuestión a dilucidar es hermenéutica puesto que debe determinarse el alcance que corresponde conceder a la prohibición de discriminación ínsita en el art. 16 de la Constitución Nacional y en el art. 11 de la Constitución de la Ciudad, a la luz de los derechos expresamente reconocidos a los extranjeros en el art. 20 de la Constitución Nacional. Destaca que la cuestión debe encararse desde la perspectiva de las "categorías sospechosas proveniente de la jurisprudencia constitucional estadounidense.

Afirma que la inclusión de tales categorías produce tres efectos fundamentales: a) suspende la presunción de constitucionalidad de las leyes; b) opera la inversión de la carga justificatoria, por lo cual es el Estado el que debe demostrar que la distinción consagrada legislativamente, no obstante ser una de aquellas que la doctrina ha calificado como sospechosa, está justificada; c) también opera el sometimiento de esa justificación a un estándar de escrutinio judicial estricto. Considera que esos efectos redundan en la suspensión de la presunción —fuerte aunque vencible— de constitucionalidad de que gozan las normas y en la necesidad, por parte del Estado, de alegar razones contundentes para preservar el estatus constitucional. En ese sentido resalta que, aunque el test puede no ostentar un grado de exigencia tal que imponga la absoluta necesidad del fin cuya consecución persigue la norma, los jueces deben exigir que el gobierno demuestre una relación sumamente estrecha entre la calificación sospechada y la promoción del interés (imperativo o primordial) perseguido, pues si son de la opinión de que la clasificación no necesita ser empleada para lograr dicha finalidad, entonces impugnarán la ley por violar el derecho a la igualdad.

Refiere que a fin de facilitar la impugnación de distinciones ilegítimas realizadas por el legislador o por el poder reglamentador, el constituyente de la Ciudad ha establecido una lista de clasificaciones sospechosas de ocultar motivos de distinción incompatibles con el principio de no discriminación; a falta de demostración suficiente por parte del Estado, la presunción de ilegitimidad queda confirmada y la norma portadora del criterio de distinción no supera el examen de constitucionalidad. En ese contexto, dice que la fuerte presunción de invalidez que genera sobre la norma en crisis la distinción entre nacionales y extranjeros para

el ejercicio de derechos fundamentales, obliga a la Legislatura local a identificar, y acreditar la configuración, de razones objetivas o de “interés general urgente o insoslayable”.

Analiza el debate parlamentario y califica los argumentos allí dados de insatisfactorios, mucho más próximos al orden de las excusas que al de las razones. También desestima los argumentos dados por la Procuración en el juicio.

Subraya que el cambio del paradigma constitucional referido a la eliminación de la discriminación implica también una modificación en la forma misma de concebir la discriminación; mientras que en el pasado se recalcaba el componente subjetivo dañoso (los “fines de ilegítima persecución”), la actual doctrina antidiscriminatoria pone énfasis en el efecto objetivo de excluir a cierto grupo del goce de un derecho o del acceso a un beneficio. En esta inteligencia cita el fallo la causa “Repetto, Inés M. c/ Provincia de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad de normas legales” en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, afirma, reconoció la equiparación absoluta entre nacionales y extranjeros en lo que concierne al goce de derechos (civiles o de otra naturaleza). Colige así, que el argumento de la necesidad de ser argentino ni siquiera puede sostenerse a la luz del régimen jurídico vigente.

Finalmente, destaca que el mandato del tercer párrafo del art. 11 de la Constitución de la Ciudad —“La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación en la vida política, económica o social de la comunidad”— compromete al Poder Judicial, a través de medios tales como el control judicial de constitucionalidad, a remover los obstáculos legales. Por ende, declara la inconstitucionalidad de la norma impugnada que, al limitar la igualdad y la libertad, impide el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación en la vida política, cultural, económica o social de la comunidad, y evita la demostración concreta de sus capacidades en una carrera de corte netamente universalista, como es la carrera docente, a través de una exclusión genérica e infundada.

**VER FALLO COMPLETO**

## "COLEGIO DE PROCURADORES DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 3032/2004**

**Fecha:** 18/5/2005

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Julio B. J. Maier, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás.

Se admitió en carácter de tercero adherente simple —coadyuvante a la Caja de Seguridad Social para Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 113, 124 y 139 de la ley nº 1181, que crea la Caja de Seguridad Social para Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires "CASSABA" (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 1830 del 02/12/2003).

## VOCES:

CAJA DE SEGURIDAD SOCIAL PARA ABOGADOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (INTEGRACIÓN) – PROCURADORES – DERECHO A SER ELEGIDO – IGUALDAD ANTE LA LEY – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – LEGISLATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO.

## RESEÑA:

Alfredo Domingo Carro y el Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires promueven acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de impugnar los artículos 113, 124 y 139 de la ley nº 1181. Aducen que si bien las normas cuestionadas confieren a los procuradores el derecho y el deber de elegir, les impiden el derecho a ser elegidos, lo que —en su opinión— viola las normas constitucionales y los Tratados de Derechos Humanos que garantizan un trato igualitario (art. 16 de la Constitución Nacional y art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires) así como los principios inherentes a la forma de gobierno representativa, republicana y federal.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

La jueza **Ana María Conde**, en voto al que adhieren los jueces **Luis Francisco Lozano** y **José Osvaldo Casás**, expresa que, en tanto la admisión de la acción podría acarrear la pérdida de vigencia de la norma en los términos previstos en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad, en la acción declarativa se ve con mayor crudeza cómo puede operar el rol contramayoritario de los jueces en el control de constitucionalidad, por lo que —a diferencia del control difuso— no corresponde que los magistrados suplan oficiosamente el déficit argumental de las partes o *amici curiae*.

En ese sentido, destaca que los actores cuestionan artículos de la ley —cuyo ámbito de aplicación comprende a los abogados y procuradores matriculados para actuar ante los tribunales con sede en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— que prevén que la Asamblea (art. 113), el Directorio (art. 124) y la Sindicatura (art. 139) estén integrados sólo por abogados,

pero que han limitado su planteo al enunciado formal del principio de igualdad y nada han aportado para el juzgamiento de la razonabilidad o irrazonabilidad del trato que la ley les dispensa, lo que deja sin adecuado sustento a su planteo.

Explica que la regla de la igualdad no es absoluta ni obliga al legislador a cerrar los ojos ante la diversidad de circunstancias, condiciones o diferencias que pueden presentarse sino que estatuye la obligación de evitar distinciones arbitrarias u hostiles. Señala que los accionantes no han aportado ningún elemento para establecer que el distinto régimen con el que en la ley trata, en algunos aspectos, a los abogados y a los procuradores contraríe el paradigma igualitario establecido en la Constitución pues tampoco se hicieron cargo de una evaluación completa de la ley, que no sólo prevé una actuación más extensa de los abogados, sino que también establece para algunos de ellos impedimentos a los que los demandantes ni siquiera se han referido (art. 106).

Advierte que las normas impugnadas no pueden ser evaluadas con una misma óptica, porque su diseño y su función responden a fundamentos y objetivos diversos; una cuestión es la relativa a la integración de los órganos a los que aluden los artículos 113 y 124 —supuesto en los que, afirma, de haber mediado una fundamentación suficiente podría evaluarse la admisibilidad de la incorporación de los procuradores — y otra muy distinta es la atinente al art. 139, cuya redacción obedecería a incumbencias propias de las profesiones allí mencionadas, inherentes a cometidos profesionales ajenos a la formación de los procuradores.

En cuanto a los cuestionamientos basados en los derechos políticos establecidos en el sistema constitucional, entiende que los actores incurren en una falacia de atinencia pues trasladan, sin mayor filtro crítico ni evaluación analógica, principios establecidos para la organización política e institucional del país a la conformación del ente creado por la ley n° 1181. Agrega que el propio sistema constitucional establece limitaciones para el ejercicio tanto del rol de elector como de funciones electivas pues se trata de derechos que, como el resto de los contenidos en el bloque de constitucionalidad, son susceptibles de reglamentación; explica que la cuestión es determinar si la regulación dispuesta por el legislador es razonable. Desde esa óptica, concluye que la labor argumental de los demandantes no introduce un planteo que permita considerar que los fundamentos de las normas impugnadas sean puestos en crisis.

El juez **José Osvaldo Casás** añade que ya se ha descartado la posibilidad de que el Tribunal Superior de Justicia por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad pueda erigirse en legislador positivo facultado para dictar una sentencia con la finalidad de lograr la igualdad en la ley por medio de la ampliación del régimen que se objeta; y por otra parte, que la pérdida de vigencia de las normas que se reprochan no permitiría a los procuradores de la Ciudad contar con la posibilidad tanto de elegir como de ser elegidos a la hora de integrar la Asamblea, el Directorio y la Sindicatura de la Caja de Seguridad Social para Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El juez **Julio B. J. Maier** recuerda que la declaración judicial de inconstitucionalidad constituye la *ultima ratio* del sistema de pesos y contrapesos establecido por el esquema constitucional de división de poderes: de allí la generalización de la regla hermenéutica de preferencia de la interpretación que compatibilice normas frente a aquella que las contrapone en colisión; y advierte que la carga de los actores, en casos como éstos, es pesada: el mero desacuerdo con el contenido de una norma o la preferencia por otra regulación posible están fuera del marco del control de constitucionalidad .

Respecto de la impugnación vinculada con la igualdad, encara la cuestión desde la perspectiva que impone el test de razonabilidad, con tres efectos fundamentales: a) rige la presunción de constitucionalidad de las leyes; b) en caso de impugnación de la norma, no opera la inversión de la carga justificatoria —que se produce cuando su enunciado contiene alguna "categoría sospechosa", de aquellas que enuncia con carácter no exhaustivo el art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y por ello, es la parte que plantea la inconstitucionalidad quien debe demostrar que la distinción consagrada legislativamente no está justificada por resultar palmariamente persecutoria u hostil; c) también opera el sometimiento de la justificación normativa a un estándar de escrutinio judicial simple, por oposición al "escrutinio estricto" que rige, en principio, en los supuestos comprendidos en el punto b).

Expresa que el planteo de la actora es infundado pues la creación y reglamentación del funcionamiento de la Caja es una actividad discrecional de la Legislatura (art. 80, inc. 2°, b y d —concordantes con el art. 125 de la Constitución Nacional— y art. 81 inc. 5° de la Constitución de la Ciudad) cuyos miembros han valorado la conveniencia de establecer criterios de diferenciación (que se presumen) razonables entre abogados y procuradores en lo que atañe al "derecho a ser elegido" como integrante de la Asamblea, el Directorio o la Sindicatura.

Reseña el debate parlamentario en la Legislatura del cual se sigue que los fines perseguidos por la ley n° 1181 han sido asegurar que el régimen de seguridad social para abogados de la Ciudad extendiera su carácter tuitivo para comprender también a los procuradores e instrumentar un contralor adecuado. Concedida la constitucionalidad de los fines de la ley, analiza la racionalidad de los medios establecidos y —aunque estima deseable que las normas que reglamentan la integración de los órganos principales de la Caja contemplaran la posibilidad de que los procuradores, y no sólo los abogados, ejercieran la faz activa y pasiva de su derecho al voto— no tiene dudas acerca de la pertinencia de la reglamentación establecida por los artículos en crisis en punto a los medios de que dispone el GCBA.

A continuación se refiere a los efectos de una eventual sentencia abrogatoria de las normas atacadas y expone que si prosperara el planteo de inconstitucionalidad impulsado, las accionantes verían frustrada su pretensión sustantiva de que se reconozca a los procuradores "el derecho a ser elegidos", pues las normas impugnadas (las que establecen los recaudos para ser electo en la Asamblea, el Directorio o la Sindicatura), perderían vigencia. Por ende califica la tacha de inconstitucionalidad de paradoja —o incoherencia autorreferencial,

o inconsistencia pragmática— porque el remedio judicial buscado no parece poder satisfacer el reclamo a cuya satisfacción se aspira; antes bien, lo frustra.

Apunta que si la actora hubiera solicitado que el control de constitucionalidad se instrumentara por medio de una sentencia interpretativa que, al reconocer la constitucionalidad de las normas suprima la supuesta "desigualdad" que afecta a sus derechos, su pretensión también debería ser desestimada sobre la base de la doctrina de la improcedencia de la actuación del Tribunal como "legislador positivo". En ese sentido, postula que podría refinarse la doctrina del Tribunal como legislador negativo; esto es: por vía de pronunciamientos basados en una interpretación razonablemente restrictiva de la o las normas en cuestión, excluyendo ciertos supuestos de su órbita como *ultima ratio*, es decir, ante la imposibilidad de lograr un fin valioso por otros medios. En cambio —razona— la paradoja no sería legítimamente superable si la vía disponible al Tribunal para salvar la indebida desigualdad se instrumentara por medio de una sentencia interpretativa ampliatoria.

Enfatiza, finalmente, en las graves deficiencias argumentales y expresivas de las que adolece la demanda en lo que respecta a la formulación de su pretensión, suficientes para desestimarla.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** subraya que el trámite del proceso y los argumentos que se reiteraron en la audiencia ratifican su convicción de que se trata de una demanda con fines particulares —el reconocimiento del derecho de los procuradores a ser electos y no meramente electores de la CASSABA— improponible por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad, que tiene por único objeto impugnar la validez constitucional de normas de carácter general emanadas de autoridades locales que provoca, de acogerse la pretensión, la pérdida de vigencia de la norma cuestionada, y no está destinada a obtener un pronunciamiento judicial respecto de situaciones jurídicas particularizadas.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 3881/2005**

**Fecha:** 15/3/2006

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde y José Osvaldo Casás.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 47 y 59 inc. 3º (incorporado por ley nº 1287 publicada en Boletín Oficial de la Ciudad Buenos Aires n° 1961 del 14/6/2004) de la ley nº 12 "Código de Procedimiento Contravencional" (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad Buenos Aires n° 405 del 15/03/1998) y artículos 394 y 395 del Código Procesal Penal de la Nación.

## VOCES:

CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN – PROCESO CONTRAVENCIONAL – CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – ACTA DE DEBATE (REQUISITOS) – LECTURA DEL ACTA – REVISIÓN DE LA SENTENCIA DE CONDENA – SENTENCIA INTERPRETATIVA (IMPROCEDENCIA).

## RESEÑA:

La Asociación por los Derechos Civiles promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos de los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de impugnar —en lo que fue declarada formalmente admisible— los artículos 47 y 59 del Código de Procedimiento Contravencional y 394 y 395 del Código Procesal Penal de la Nación, introducidos al régimen legal local en virtud de lo dispuesto por el art. 55 de la ley nº 1287 (que incorporó a la ley n° 12 el Capítulo XIV, en forma transitoria para responder a la investigación y juzgamiento de las competencias penales transferidas al Poder Judicial de la Ciudad). La actora plantea la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas arguyendo que —en tanto establecen pautas acerca del contenido del acta de la audiencia de juicio— impiden que se refleje lo acontecido durante el transcurso de la audiencia y afectan, en su criterio, los derechos a obtener una revisión amplia de la sentencia condenatoria, a ser juzgado por un tribunal imparcial en un proceso público y a tener acceso a información públicamente relevante (cf. artículos 18 de la Constitución Nacional, 8.1, 8.2. "h", 8.5 y 13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), el principio de tutela judicial efectiva y el de imparcialidad judicial (artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Para así decidir, la jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que la actora pretende que el Tribunal fije la interpretación constitucionalmente válida para las normas impugnadas, es decir que intenta que se reconozca la procedencia de sus agravios y al mismo tiempo, que se preserve el plexo legal bajo condiciones que asegurarían las garantías del proceso y afirma que ello no es pertinente porque implicaría que el Tribunal actúe como legislador positivo. Recuerda que en las acciones declarativas de inconstitucionalidad el Tribunal tiene facultades para declarar la constitucionalidad de una ley o invalidarla pero carece de la habilitación que sugiere la actora, ya que de actuar de tal modo se tornaría superfluo el reenvío constitucionalmente previsto, lo que impactaría negativamente en el modo en que el legislador constitucional ha previsto el ejercicio del control concentrado mediante un mecanismo equilibrado y repartido

de competencias entre el Poder Judicial y Poder Legislativo. Afirma, así, que no es viable declarar inconstitucionales las normas impugnadas y, simultáneamente, mantenerlas en el ordenamiento jurídico.

Enfatiza que en el control de constitucionalidad abstracto los jueces deben evaluar si una o varias normas infraconstitucionales se oponen a algún o algunos principios, derechos o garantías consagrados en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con prescindencia de cualquier circunstancia particular que se hubiera invocado porque el Tribunal a través de un desarrollo argumentativo tendrá que fundamentar la congruencia o incongruencia entre textos (constitucionales e infraconstitucionales) sin apelar a hechos —no son aspectos fácticos los que sostendrán su sentencia— y quienes accionan deben acreditar que el mecanismo legalmente consagrado viola estándares constitucionales, para lo cual no es suficiente con demostrar que la opción que proponen es la mejor.

Destaca que la accionante no explica por qué la redacción de los artículos cuestionados impide o prohíbe a la defensa reclamar la incorporación de manifestaciones o dichos que considera significativos. En ese sentido, dice que la ADC parece entender que un acta —registro escrito— bajo ciertas condiciones reproduce en su totalidad un acontecimiento o acto (vgr. la audiencia de debate), que si fuera (si pudiera ser) completa reflejaría cuanto ha sucedido, expresaría todos los significados posibles de un acto. Explica que, en tanto la decodificación del texto de una audiencia está atribuida a los operadores del derecho, aún el acta más detallada y completa nunca será la versión incontrastable del debate, sino una versión contingente, precaria, opinable y sin garantía definitiva de verdad; las creencias en su fidelidad incuestionable forman parte de las ficciones del derecho.

Afirma que la expresión “partes sustanciales” del art. 47 de la ley n° 12, puede entenderse como aquellas cuya importancia es reconocida por quienes participan en el acto de que se trata, y así la “sustancialidad” de los datos volcados, dependerá más de la responsabilidad y diligencia de todos los intervinientes en el acto que de la posibilidad de un registro omnicomprensivo pues, precisamente por ser escrito, el registro ya no es omnicomprensivo, aun cuando sea literal. Señala que el acta será una narración responsablemente elaborada por todos los que escuchan, dicen, cotejan, reclaman y exigen inclusiones, enmiendas, correcciones; y si la actuación de cada uno de ellos fuera impedida u obstaculizada, en cada caso, los afectados cuentan con remedios legales, toda vez que la última parte del art. 394 del Código Procesal Penal de la Nación debe ser entendida en correlato con los artículos 2 y 167 inc. 3º del mismo código.

Apunta que la participación democrática no se agota en el control abstracto de constitucionalidad, como lo demuestran las disposiciones de los artículos 61, 62, 64, 5, 67 Título III de la Constitución de la Ciudad, y ciudadanos y organizaciones sociales pueden orientar su acción mediante propuestas dirigidas a los órganos competentes destinadas a consagrar mecanismos legales cada vez más aptos para preservar los derechos y garantías constitucionales, a fin de que el sistema jurídico los recepte, posibilitando así la confrontación de modelos y

de distintas preferencias, evitando imponer, sin deliberación, alguna de ellas. Concluye, entonces, que mientras tanto y en el ámbito jurisdiccional, queda abierto el camino para que normas que no han sido invalidadas por vía de la acción declarativas de inconstitucionalidad puedan serlo en un caso concreto, por jueces de instancias ordinarias o por el propio Tribunal a través de los remedios procesales ordinarios o extraordinarios y de las vías de impugnación propias del control de constitucionalidad difuso, ya que ambos sistemas de control coexisten en el orden jurídico de la Ciudad.

El juez **Julio B. J. Maier** señala que el peso de la llamada cultura inquisitiva es, en nuestro medio y, en general, en todo el ámbito hispanoamericano, enorme, y desde el lenguaje vulgar prefiere llamarla cultura del expediente o, quizás con mayor aproximación, cultura del acta, que se traduce en el aforismo en latín, *quod non est in acta non est in mundo.*

Entiende que la actora pretende que aquello que, en principio, fue un juicio público, con presencia de sus actores —o participantes— y del juez o los jueces que deben juzgar, quede convertido, a través del acta escrita de un funcionario de menor jerarquía —el actuario—, en un juicio registrado de modo que jueces que no lo han presenciado puedan controlar lo hecho, con una organización judicial plenamente vertical. Considera que por eso la demanda persigue que el Tribunal le haga decir a la ley (art. 394 del CPPN) algo que ella no dice, esto es, que el secretario debe ingresar en el acta del debate el contenido material de las versiones de quienes en él se pronuncian (testigos, peritos, intérpretes, acusado) y no tan sólo hacer constar, básicamente, el detalle histórico de lo sucedido en el debate.

En cuanto a la impugnación relacionada con el control de las condenas de primera instancia o la garantía del recurso para el condenado razona que si el cuestionamiento apunta al procedimiento contravencional, la ley prevé un recurso amplio (art. 50), mientras que si se refiere a las transferencias de competencias penales a la Ciudad, además de los recursos previstos en el art. 61, el condenado cuenta con la reglamentación de los recursos del Código Procesal Penal de la Nación, aplicable supletoriamente (art. 55).

Piensa que la impugnación referida al acta del debate con relación al principio de imparcialidad judicial carece de sentido pues está fundada en la desconfianza en los jueces y en una confianza ilimitada en el intérprete o en los registros, de modo tal que pretende que un tribunal cuyos miembros no han visto ni oído el debate, pero que cuentan con una interpretación sobre su contenido aportada por un funcionario de menor jerarquía, está en mejores condiciones de decidir imparcialmente sobre la acusación. Afirma que la imparcialidad del juez que integra el tribunal de mérito no tiene vínculo alguno con esa cuestión y significa otra cosa, neutralidad frente al caso.

Similares consideraciones le merece la impugnación basada en el principio de publicidad, cuyo fundamento sería el error de creer que la interpretación de un taquígrafo o de un actuario sobre el contenido de las versiones introducidas al debate es la publicidad. En cambio define juicio público: justicia se imparte en una audiencia a la que el público en general tiene la facultad de asistir y en la cual se incorpora aquellos medios y discusiones sobre la base de los

cuales el tribunal de mérito va a deliberar y decidir. Califica la situación de paradigmática con respecto al derecho a recibir informaciones, porque afirma que el procedimiento registrado por escrito —cualquiera que sea el idioma de la escritura, incluso la taquigrafía— fundó históricamente el secreto de los procederes y continúa fundando (ver instrucción preparatoria de los diversos códigos en uso) la reserva del procedimiento, tal como sucedía en la antigua Inquisición.

Explica que el derecho a recibir información sobre el procedimiento como garantía procesal impone una actuación leal del órgano estatal de la acusación respecto de la defensa o de las partes entre sí que, si es transgredido mediante ocultación de algún elemento a utilizar o a dejar de utilizar en el juicio, provoca un yerro grave para el procedimiento de persecución penal y autoriza la impugnación del fallo.

Analiza luego la pretensión de que se declare la inconstitucionalidad mas no la pérdida de vigencia de la norma impugnada merced a una interpretación de aquellas que se ajustara a los principios que elaboraría en su sentencia el Tribunal Superior de Justicia y que vincularían, en el futuro, a los tribunales ordinarios. Indica que la acción sobre la que debe pronunciarse el Tribunal no alienta el dictado de una sentencia interpretativa in *di riggeto* (modalidad que, ante la concurrencia de determinados extremos, admite), sino una sentencia aditiva que implica la creación por vía pretoriana de una norma que viene a sustituir el precepto interpretado. Señala que comparte la perplejidad manifestada por la Procuradora General de la Ciudad en el sentido de no comprender si la pretensión de la ADC consiste en eliminar las normas impugnadas o (re)interpretarlas y en ese caso subyace la pretensión de lograr un pronunciamiento que sustituya la voluntad del legislador.

El juez **Luis Francisco Lozano** destaca las diferencias entre el control constitucional europeo —en la formulación de Italia y España— y nuestra acción declarativa de inconstitucionalidad. Desde tal perspectiva examina los planteos formulados, considera que no se pide al Tribunal que interprete la ley —objeto *per se* ajeno a la ADI— sino que se propone un debate constitucional en torno a una interpretación previsible de la normativa cuestionada, porque en la acción declarativa de inconstitucionalidad las objeciones constitucionales deben partir de una interpretación vigente, previsible o esperable de la norma impugnada y no de aquella remota o improbable que pudiera imaginar el accionante.

Respecto de los registros, comparte lo señalado en el voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz en cuanto a que no hay registro que sea absolutamente completo y absolutamente fiel. Resalta que establecer antes de la sentencia qué elementos son relevantes es una tarea difícil. En ese sentido indica que los textos observados permiten, y hasta inducen, a una interpretación que posibilite incluir en el acta respectiva la sumatoria de lo que cada protagonista estima razonablemente relevante y no hay razones para suponer una interpretación contraria.

Considera que la registración de lo relevante es responsabilidad de las partes y, en todo caso, la insuficiencia de los registros puede perjudicar por igual a defensa y acusación; es decir, no puede verse en ello un obstáculo erigido contra la defensa. Tiene en cuenta que el art. 395 del Código Procesal Penal de la Nación prevé la hipótesis de un registro más pleno, bajo

la forma de versión taquigráfica o de grabación, y que no se dieron razones para suponer que las partes tienen vedado requerir estas medidas, o que los jueces se niegan sistemática e infundadamente a acordarlas.

Recuerda la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Casal” sobre la materia revisable mediante el recurso de casación, que avala la búsqueda del justo equilibrio entre el respeto a la inmediación, propia del juicio oral, y la garantía de revisión de la sentencia, justamente, mediante registros que incluyan aquello fácticamente posible porque, la validez de la sentencia dependerá, por regla, del respaldo probatorio que ostente.

Como colofón dice que la demanda debe ser rechazada, pues no se puede afirmar que las normas impugnadas, en la interpretación indicada, vulneren las garantías invocadas. Señala que ello no supone sostener una interpretación de esas garantías radicalmente divergente de la que postula la actora sino que confía en el criterio de los jueces de esta Ciudad, y en el control difuso para corregir conjeturales desvíos.

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** consideran que, luego del debate producido en la audiencia, es posible afirmar con certeza que el planteo de la accionante se orienta a solicitar que el Tribunal realice una interpretación de las normas impugnadas que resulte acorde con los términos de la demanda a fin de que la misma sirva de guía para la actuación de otros tribunales. En ese sentido, advierten que el ordenamiento jurídico vigente en la Ciudad para las acciones declarativas de inconstitucionalidad no contempla la posibilidad de dictar una “sentencia interpretativa” en los términos propuestos por la interesada.

Concluyen, en definitiva, que el planteo formulado por la accionante no sobrepasó la enunciación superficial de principios de raigambre constitucional y supraconstitucional, sin adentrarse en un segundo plano de análisis relativo a las razones, a los alcances y a las implicancias de cada uno de los artículos cuestionados, por lo que la acción intentada no resulta procedente.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (A.D.C.) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 4172/2005**

**Fecha:** 9/8/2006

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

El Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires compareció en calidad de tercero, en los términos del art. 21 de la ley nº 402.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 8 inc. a); 117; 120 incisos a) y b); 153 y 172 de la ley nº 404 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 990 del 24/7/2000) y del art. 2 inc. a) del decreto nº 1624/GCBA/2000 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1034 del 25/9/2000).

## VOCES:

ESCRIBANOS PÚBLICOS (REQUISITOS) – NACIONALIDAD – IGUALDAD ANTE LA LEY – DISCRIMINACIÓN NO ARBITRARIA –PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – FUNCIÓN PÚBLICA (ALCANCES) – FE PÚBLICA – PROFESIONES LIBERALES – TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – COMPETENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA – AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA DEL NOTARIADO (COMPETENCIA) (NATURALEZA) – RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA – TUTELA JUDICIAL EFECTIVA – DOBLE INSTANCIA – SANCIONES NOTARIALES (NATURALEZA JURÍDICA).

## RESEÑA:

La Asociación por los Derechos Civiles promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de impugnar los artículos 117 inc. a); 120 incisos a) y b); 153 y 172 de la ley nº 404 y el art. 2 inc. a) del decreto reglamentario nº 1624–GCBA–2000. Aduce que el art. 8, inc. a) de la ley nº 404, al establecer el requisito de ser argentino nativo o naturalizado con más de diez años de naturalización para poder inscribirse en la matrícula profesional de escribano, viola el principio de igualdad ante la ley y en particular el de igualdad entre nacionales y extranjeros (artículos 16 y 20 CN, art. 11 CCBA y artículos 1.1, CADH, y art. 26, PIDCyP); y que los artículos 117, 120 incisos a) y b); 153 y 172 otorgan al Tribunal Superior de Justicia una competencia que excedería lo expresamente prescripto por la norma constitucional (art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). Subsidiariamente plantea que el sistema de enjuiciamiento de la ley nº 404 viola el derecho a la doble instancia consagrado en el art. 8.2 inc. ‘h’ de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás, resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

CUESTIONAMIENTO AL ART. 8 INC. A) DE LA LEY N° 404 Y DEL ART. 2 INC. A) DEL DECRETO REGLAMENTARIO Nº 1624/2000.

La jueza **Ana María Conde**, para así decidir considera, en esencia, que el requisito de que el escribano sea nativo o naturalizado para la inscripción en la matrícula profesional respectiva, no resulta irrazonable ni arbitrario para conformar la idoneidad requerida para el desempeño de la actividad notarial.

Reitera los fundamentos brindados en el precedente "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" expte. n° 3103/04, y en igual sentido expresa que el art. 20 de la Constitución Nacional garantiza a los extranjeros el ejercicio de todos los derechos civiles —que comprende esencialmente las relaciones propias del ámbito privado— conforme las leyes que reglamentan su ejercicio. Señala que la Constitución Nacional no prescribe ni impone igual trato entre extranjeros y nacionales cuando se refiere al ejercicio de derechos políticos, para los cuales en forma expresa requiere la condición de ser argentino (artículos 48, 55, 89 y 111), limitación que también se encuentra prevista a nivel local (artículos 62, 70, 97 y 112 CABA). Explica que la distinción se refleja también en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos: a todos los que habitan un territorio se les garantiza en forma amplia y genérica que no habrá discriminación y, por otro lado, específicamente, se refiere a los derechos que tienen los nacionales, entre los que se menciona "tener acceso...a las funciones públicas de su país", prerrogativa que no reconoce a los extranjeros y que no puede considerarse comprendida en el art. 26 en tanto ello privaría de sentido la inclusión del art. 25 del mencionado Pacto.

A la luz de la interpretación armónica de la Constitución Nacional y del Pacto, que alcanza al art. 11 de la Constitución local, concluye que cuando se trata de ejercer determinadas funciones vinculadas con la soberanía, la seguridad, o de llevar adelante políticas públicas que involucren un interés de contenido vital para la Nación, el Poder Legislativo se encuentra habilitado a exigir, como componente de la idoneidad, la condición de ciudadano argentino, siempre y cuando la reglamentación no vulnere los límites de la razonabilidad en orden a los fines perseguidos o no se la utilice con fines persecutorios u hostiles.

Añade que cuando se trata del ejercicio de funciones públicas vitales para el Estado, no resulta aplicable —sin más y prescindiendo de las notas características de este tipo de tareas— la doctrina que entiende que la exigencia de la nacionalidad queda incluida dentro del concepto de "categoría sospechosa" y que ello resulta suficiente para predicar su cuestionamiento constitucional.

Destaca que la norma ha sido dictada por la Legislatura en ejercicio de sus atribuciones (art. 80 párrafo 2º inc. b de la Constitución de la Ciudad) y las limitaciones establecidas tienen relación con la naturaleza de servicio público que caracteriza a la función fedataria que el Estado adjudica a los escribanos, en el entendimiento de que esta restricción promueve el buen desempeño del notariado. Reconoce, en cabeza de los Poderes Legislativo y Ejecutivo facultades para reglamentar dicha actividad y establecer requisitos de idoneidad más

severos que los contemplados para ejercer otras profesiones liberales, como consecuencia necesaria de la trascendencia de la función pública que ejerce el escribano, que compromete el interés general de la sociedad.

Advierte que el escribano se encuentra investido —aun cuando se trate en esencia de un profesional liberal— de una función pública con delegación especial del Estado y sujeto a su potestad reglamentaria y disciplinaria, y resalta que aun cuando no sea esencialmente un funcionario público, se encuentra afectado al cumplimiento de una tarea de índole pública —llámese gestión pública, servicio público, función pública, concesión o como quiera denominársela en el ámbito de las diferentes doctrinas—, que no está sujeta a su arbitrio sino específicamente a las formalidades que el Estado le impone para considerar válida la actuación delegada (art. 1044 Código Civil *in fine*).

Analiza entonces el juicio de validez de la norma impugnada a la luz de lo dispuesto por el art. 16 de la Constitución Nacional. Expresa que la igualdad ante la ley no guarda correspondencia ni puede ser identificada con la idoneidad a la que se refiere el artículo cuestionado, en tanto que la idoneidad no es un concepto genérico, como lo es el de igualdad, sino de un conjunto de condiciones exigidas para el ejercicio de los empleos, cuya razonabilidad debe ser ponderada en cada caso concreto con relación a la diversidad de las funciones y tareas a desempeñar.

Asevera que en el caso de los extranjeros, el vínculo jurídico que establece con el país al adquirir la ciudadanía cobra relevancia cuando se trata del desempeño de una función pública tan importante como la que ejercen los escribanos, pues exterioriza —de manera visible a la sociedad— su vocación de pertenencia y compromiso cívico, sin desmedro del compromiso afectivo que —desde ya— se presume que posee quien decide establecerse y trabajar en nuestro país. Entiende que, por otra parte, la decisión de un extranjero de adoptar la ciudadanía argentina demuestra un sentimiento de arraigo al país que es trascendente en el caso de los escribanos, quienes deben responder civil, penal y administrativamente por el ejercicio de la función pública que el Estado les delega.

Así, descarta que resulte irrazonable o arbitrario exigir un requisito de idoneidad que, como el evaluado, determina que sean sólo ciudadanos argentinos nativos o naturalizados por un lapso no inferior a diez años, quienes ejerzan funciones notariales en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires en razón del particular régimen que rige para el desempeño del cargo de escribano.

Concluye entonces en que la norma cuestionada no puede considerarse inconstitucional en tanto no realiza diferenciación entre categorías de extranjeros, arbitrariedad, o fines persecutorios o de segregación de un grupo de habitantes, por lo que no puede considerarse discriminatoria en los términos de los artículos 16 y 20 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pues da igual trato a todos los extranjeros, cualquiera sea su nacionalidad, sin efectuar distinciones según el origen del postulante extranjero.

El juez **Luis Francisco Lozano** dice que la exigencia de la nacionalidad prevista en la norma impugnada, no vulnera la garantía contenida en los artículos 16 de la Constitución Nacional, 11 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o en el 1.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino que consiste en un modo de establecer la idoneidad de quien ocupa la posición de escribano de registro para recibir las obligaciones que la ley hace pesar sobre él.

Examina los antecedentes de los artículos 16 y 20 de la Constitución Nacional —que tienen origen en el proyecto elaborado por Juan Bautista Alberdi y explicado en sus Bases— para advertir que hay una clara distinción entre el manejo de la noción de derechos civiles y el acceso al ejercicio de funciones públicas. Explica que la ley no puede excluir al extranjero naturalizado por el solo motivo de haber nacido fuera del territorio nacional; pero ello no quiere decir que no puede excluir al extranjero que no adopta la nacionalidad; siempre hablando del empleo público, porque está claro que no puede obligarlo a tomar dicha nacionalidad, ni tampoco excluirlo de los derechos civiles por no adoptarla. Afirma que la misma reflexión puede utilizarse, *mutatis mutandis* respecto del ejercicio de la función pública.

Indica que el criterio para definir “derechos civiles” está estrechamente relacionado con la naturaleza de los derechos negociados en el tratado de 1825 con Inglaterra —cuyo objeto era garantizar al extranjero indemnidad, frente a la potencial legislación local discriminatoria, para los recursos que introdujese o aquellos que adquiriese localmente con su esfuerzo; y no el acceso a recursos locales como el empleo u otros contratos públicos— y que la meta de los redactores de la cláusula constitucional fue extender a todo extranjero aquello que el tratado concedía tan sólo a los súbditos del Reino Unido.

Colige que la expresión “derechos civiles” no puede ser entendida de modo que alcance a todo derecho que no tenga naturaleza política: derechos civiles eran, y son, los garantizados por las leyes civiles. Distingue, a su vera, derechos subjetivos públicos, uno de los cuales podría ser el acceso al empleo estatal. Reitera que el universo de garantías que el constituyente tuvo en miras asegurar a los extranjeros fue un tratamiento legislativo igualitario para los recursos que introdujeran al país, pero no un acceso a los recursos nacionales.

Aclara que la precedente interpretación no implica xenofobia sino poner en manos de las autoridades constituidas, especialmente el Congreso o las Legislaturas locales, según el caso, el poder de establecer facilidades o exclusiones en el acceso a los recursos estatales. Recuerda que no declarar inconstitucional una ley no equivale a aplaudir su contenido.

Analiza especialmente el cuestionamiento apoyado en el art. 20 de la Constitución Nacional y concluye que los derechos civiles garantizados a los extranjeros en dicha norma abarcan un universo amplio, pero no comprensivo del empleo público. Señala que, para poder arribar a la equivalencia de trato en la negociación con otros países, el legislador debe conservar intacto su poder de decir sí o no, único modo de poder exigir una contraprestación a cambio. Desde esa perspectiva, afirma que la designación como escribano de registro, titular o adscripto, no es derecho civil en el sentido del art. 20 de la Constitución Nacional.

Con respecto a la impugnación basada en el art. 16 de la Constitución Nacional examina el artículo a la luz de las Bases y razona que el legislador no puede escoger la condición de extranjero por sí sola para impedir el ingreso de un habitante al empleo público, pero ser extranjero puede ser relevante para el ejercicio de aquellas funciones en que el compromiso con la Nación requiera un vínculo más intenso y permanente que el que da haber elegido su territorio como asiento del domicilio.

Repasa el art. 62 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y aclara que el reconocimiento del derecho al sufragio se realiza a modo de excepción a la regla general establecida en el mismo artículo, según la cual los derechos políticos son “inherentes a la ciudadanía”, por lo cual reflexiona que los ciudadanos no podrían ser excluidos del voto a menos que sean excluidos también de la ciudadanía, mientras que los extranjeros no tienen ese derecho por la sola circunstancia de serlo.

Expone que el art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires reconoce el derecho a la igualdad y pone al desnudo categorías que buscan presentar las desigualdades como razonables para discriminar odiosamente. Resalta que el párrafo primero del art. 11 no consagra únicamente la igualdad entre nacionales y extranjeros, sino que se refiere a muchas otras categorías y a su turno, entiende que el párrafo tercero no constituye una redundante insistencia, sino una cláusula programática que consagra fines expresos para las políticas y recursos públicos.

Señala que el párrafo tercero del art. 11 no se refiere a la promoción de la participación política de las personas mediante la específica remoción de obstáculos jurídicos sino que busca promover el derecho a votar para todas las personas sin distinción, y brinda un plus consistente en promover que aquellas personas que, según la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, tienen derecho a votar no vean frustrado ese derecho por la existencia de obstáculos de hecho. A partir de este análisis concluye que no hay razones para pensar que el tercer párrafo del art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires necesariamente deba estar dirigido a promover la participación de los extranjeros en el ejercicio de funciones públicas.

Para justificar una limitación a las libertades, exige que siempre exista un propósito legislativo legítimo, y que la herramienta escogida sea idónea para satisfacer la finalidad legítima propuesta. En ese sentido, afirma que estos extremos se encuentran reunidos en la ley impugnada; y reflexiona que la Legislatura encuentra motivo para elegir la nacionalidad como modo de propender a la consecución de legítimos fines estatales a su cargo pues toda sociedad política tiene razones para disponer que quienes ejercen una potestad sobre sus componentes (ciudadanos), y aun sobre los no componentes que habitan el territorio, pertenezcan a ella. La pertenencia supone asumir compromisos mayores que los que surgen de la mera residencia o del tránsito turístico, y aun mucho mayores, como el de arriesgar la vida en defensa de la sociedad. Concluye que es natural que se exija que quienes ejercen potestades no tengan subordinación de ninguna especie a otras sociedades, salvo quizás aquellas escogidas en tratados de doble nacionalidad.

Resalta que la “libre circulación” de la fe pública garantizada en el art. 7 de la Constitución Nacional es un valor central del federalismo y en tanto la nacionalidad argentina constituye un requisito para matricularse como escribano en 19 de los 24 estados locales de la República Argentina, resulta, a su criterio, un objetivo legítimo para la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, que las exigencias de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se encuentren en armonía con los criterios del Congreso y las exigencias de las otras provincias, porque se trata precisamente de una función cuyos productos tienen consecuencias allende los confines de la Ciudad.

Existen, a su criterio, motivos prácticos evidentes para que la referida exigencia pese sobre quienes autorizan actos acerca de cuya emisión dan pública fe. El respaldo que el orden jurídico da a la enorme confianza que deposita en los escribanos consiste en hacer pesar sobre ellos una grave responsabilidad que incluye sanciones penales (art. 293 del Código Penal: ”Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que insertare o hiciere insertar en un instrumento público declaraciones falsas, concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio”, delito cuya comisión no incumbe sólo al escribano, pero lo reconoce casi inexorablemente como autor). Para la aplicación efectiva de esas sanciones, resulta importante la facilidad que brinda la circunstancia de que el país que busca aplicarlas sea el emisor del pasaporte que permite salir de sus fronteras, así como traspasar otras.

Finaliza destacando que ni la Constitución Nacional, ni la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires imponen el requisito de la nacionalidad, así como tampoco lo vedan y dejan librado al legislador adoptarlo, cosa que le permite, la adaptación a un mundo en constante integración.

El juez **José Osvaldo Casás** interpreta que el requisito de la nacionalidad nativa o por naturalización exigida para los escribanos de registro no es arbitrario pues la razonabilidad en la selección para la conformación de los grupos y categorías de aspirantes de quienes se consideren idóneos para asumir una función pública, puede pasar por el meridiano de la nacionalidad, cuando a ésta se la tiene configurada, no solamente para quienes ostentan tal vínculo político por el hecho natural de haber nacido en nuestro suelo o haber ejercido la pertinente opción al ser hijos de argentinos —a pesar de su nacimiento en el exterior—, sino también cuando se la extiende, generosamente, a aquellos que la abracen por adopción.

Caracteriza jurídicamente a la actividad profesional que despliegan los escribanos de registro como una función pública en mérito de un acto de investidura practicado por el Estado, que lo habilita para conferir autenticidad a los actos que autoriza o a las certificaciones que extiende. Analiza el sistema de notariado de número, que recoge la ley nº 404 en la que existe un número *clausus* de registros notariales creados por el Estado, que conserva la propiedad sobre ellos, y mediante el acto de investidura efectuado por el Estado acceden quienes satisfagan al requisito de idoneidad, seleccionados mediante los severos mecanismos contemplados en la ley. Apunta que, de tal modo, se produce una delegación transestructural —entendida ésta como el desplazamiento fuera del ámbito burocrático del Estado y de los agentes estipendiarios que revistan en la Administración central o descentralizada— del cometido fedatario propio.

Enfatiza que la finalidad de la intervención notarial es afianzar la seguridad jurídica, valor esencial de todo ordenamiento, en tanto las escrituras públicas hacen plena fe, no sólo entre las partes sino contra terceros, en las condiciones y con el alcance que determina el código de fondo.

Advierte que sólo concibiendo la actividad de los escribanos de registro como una función pública pueden explicarse las estrictas incompatibilidades de que da cuenta el art. 17 de la Ley Orgánica del Notariado —nº 404—, que se asemejan en mucho a las que se aplican a magistrados y funcionarios del Poder Judicial, como también los deberes que la ley prescribe.

Abona también su postura con fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *"Jorge Fernando Vadell v. Provincia de Buenos Aires"* (*Fallos*: 306:2030), y *"Blanca Teodora Franco v. Provincia de Buenos Aires—Ministerio de Gobierno"* (*Fallos:* 325:2968).

Asevera que la demanda de la nacionalidad, comprendida la que se adquiere por adopción, para el ejercicio de una función pública —como lo es la notarial—, disipa toda sospecha o presunción de ilegitimidad, no reclamando prueba alguna para justificar la exigencia del recaudo y añade que sí resulta *doctrina sospechosa* aquella que alienta a abrir los cuadros de los cargos relevantes de los poderes y funciones públicas de la República Argentina a los extranjeros, en una abdicación flagrante de la soberanía como ha ocurrido la suscripción de más de medio centenar de Tratados de Protección Recíproca de Inversiones que han deferido al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), que funciona en la órbita del Banco Mundial, la resolución de controversias que involucran intereses estratégicos del país.

Desde esa perspectiva, señala que la prohibición contenida en el art. 11 de la Constitución local debe entenderse como un medio de evitar que la ley introduzca injustas, odiosas o arbitrarias discriminaciones en contra de los extranjeros y, correlativamente, indebidos e injustificados privilegios en favor de los nacionales, por lo cual no se requiere de una equiparación rigurosa, estricta y matemática de los derechos de unos respecto de los de los otros.

Afirma que un país decididamente generoso para otorgar a los extranjeros la naturalización con la corta residencia de dos años continuos en el país —tal cual lo contempla y garantiza el art. 20 de la Constitución Nacional— convierte el requisito de la nacionalidad para la función judicial en algo diferente a un indebido o exorbitante privilegio para los naturales del país que aspiren a reivindicar en plenitud el *gobierno de propios* en los tres poderes del Estado, sin tutelas, asistencias o intervenciones foráneas. Concluye que no es una odiosa o inequitativa discriminación con finalidad persecutoria para con los extranjeros en general, o para con una nacionalidad en particular, extranjeros a quienes, además de la posibilidad de la naturalización, se les reconocen con amplitud los mismos derechos civiles que a los ciudadanos e, incluso, en el orden local, limitados derechos políticos.

Destaca que quien esté capacitado jurídicamente para acceder a la función notarial en virtud de su acreditación universitaria —poseer título de abogado o grado equivalente— no puede invocar un derecho a ser investido en una función pública esencial como es la de ser

magistrado judicial o fedatario, ya que ello dependerá de los demás requisitos que razonablemente establezca la Legislatura para dar satisfacción a la exigencia de idoneidad a que alude el art. 16 de nuestra Carta Magna.

Reitera que, a tenor del principio de relatividad, todos los derechos de rango constitucional lo son con el alcance y extensión que les asignen las leyes que reglamenten su ejercicio más allá de que dicha legislación requiera satisfacer la regla de la *razonabilidad* y que el requisito de la nacionalidad, por sí solo, no convierte a una persona en idónea para cumplir con los deberes que las leyes de le imponen —aptitudes que deberán ser apreciadas, en cada caso, por la autoridad administrativa correspondiente—, pero sí permite suponer, en ese individuo que posee la nacionalidad, un mayor compromiso con la comunidad que lo recibe. Por ese motivo considera razonable el requisito de nacionalidad establecido en la normativa en cuestión.

Sin embargo, preserva la posibilidad de impugnación por vía del control difuso de inconstitucionalidad, para aquellos casos en los cuales pueda invocarse y acreditarse que la *idoneidad* del postulante en virtud de su compromiso con los valores nacionales.

Fundamenta también su decisión en que el requisito de la nacionalidad argentina nativa o naturalizada para la inscripción en la matrícula profesional es un principio común de derecho recibido, presente en el derecho público argentino en diversos ordenamientos provinciales y en regímenes jurídicos particulares, en especial los atinentes a la función pública judicial.

Por último, rechaza la similitud con el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación invocado por la actora, recaído en la causa: *"Pedro Cornelio Federico Hooft v. Provincia de Buenos Aires"* (*Fallos*: 327:5118), sentencia del 16 de noviembre de 2004, porque allí no se trataba de una diferenciación por ser o no nacional, sino por el "origen de la nacionalidad", lo que importaría tanto como distinguir entre dos clases de ciudadanos argentinos, y es ése el aspecto que no sorteaba exitosamente el escrutinio de validez constitucional.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en disidencia, declara la inconstitucionalidad del art. 8 inc. a) de la ley n° 404 y del art. 2, inc. a) de su decreto reglamentario nº 1624.

Para así decidir, descarta que la actividad notarial sea una función pública por la falta de dependencia orgánica del escribano respecto de los poderes públicos, la ausencia de subordinación jerárquica a una estructura administrativa, y la inexistencia de un vínculo económico a través de remuneración o estipendio, aun cuando el Estado realice o establezca un régimen de concesión de funciones fedatarias. Resalta la circunstancia de que los escribanos confeccionen las escrituras públicas y demás actos —protocolares y extraprotocolares— en nombre propio, y no en nombre del Estado. Fundamenta su conclusión en el precedente de la CSJN, *in re* Vadell, Jorge Fernando c/Buenos Aires, Provincia de s/indemnización del 18 de diciembre de 1984.

Señala que la profesión de escribanos es de aquella clase de trabajo o profesión que el art. 14 de la Constitución Nacional reconoce a todos los habitantes de la Nación y que el art.

20 garantiza a los extranjeros, motivo por el cual el art. 8, inc. a) de la ley n° 404 no supera un escrutinio estricto de constitucionalidad.

Afirma que la cuestión constitucional reside no en la distinción entre los miembros de una misma clase (los extranjeros), sino en el carácter discriminatorio que supone la exclusión de la clase de los extranjeros del ejercicio de la actividad notarial.

Puntualiza que en atención a que la actora denuncia el empleo de una de las clasificaciones 'sospechosas', desde el punto de vista del control judicial de constitucionalidad, se presume su ilegitimidad, lo que se traduce en dos técnicas procedimentales: la inversión de la carga justificatoria, y el sometimiento de esa justificación a un estándar de escrutinio judicial elevado. Explica que la inversión de la carga justificatoria pone en cabeza del Estado la fundamentación de la medida una vez acreditado, por quien impugna la norma, el empleo de una distinción sustentada en una clasificación sospechosa. En ese sentido, subraya que la sospecha de discriminación escondida detrás del uso de ciertas clasificaciones amplía el ámbito de la protección antidiscriminatoria, y obliga a los poderes políticos a ser más cuidadosos en la selección de los factores de distinción empleados en los textos normativos. Concluye entonces que en tanto el Estado no explica las razones concretas por las cuales acudió a la clasificación cuestionada para establecer la distinción que se objeta, la presunción de ilegitimidad queda confirmada y por ello la norma no supera el examen de constitucionalidad.

El juez **Julio B. J. Maier** también en disidencia, hace lugar a la acción y declara la inconstitucionalidad del art. 8, inc. a) de la ley nº 404 pues considera, en esencia, que la exigencia de nacionalidad (de origen u obtenida merced al trámite de la naturalización que, además, no puede ser inferior a los diez años) no guarda punto de contacto alguno con el requisito de idoneidad para desempeñarse como notario. Asevera que la honradez, la seriedad y la condición moral, virtudes que provocan la confianza necesaria que, al parecer, se exige de un notario en homenaje a la seguridad de sus actos, no sólo no son patrimonio de los argentinos nativos o nacionalizados hace más de diez años, sino que no son patrimonio de nacionalidad alguna.

Con relación a la caracterización jurídica de la actividad de los notarios, y sin que ello constituya el fundamento de su voto, afirma que el escribano es un profesional liberal que no integra la Administración pública, toda vez que el hecho que una materia integre como deber la tarea o la política estatal, no convierte por sí al prestador de ella en un funcionario público, conforme la doctrina de la CSJN en el caso "Vadell" (*Fallos* CSJN: 306:2030).

Afirma que nuestra nación ha sido creada a partir de la promesa de igualdad de trato a los extranjeros, y del fomento de la inmigración sobre la base de esa promesa, y remite a su voto en la causa "Gottschau". Señala que si algo ha caracterizado la formación de una 'identidad nacional', es justamente esa política de apertura hacia 'todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino' y que en nada se honra esa tradición cuando, al momento de evaluar concretamente la racionalidad del establecimiento de barreras de nacionalidad para aspirar a un cargo ni siquiera remotamente vinculado con materias de soberanía o seguridad nacional, se acude a afirmaciones genéricas que dejan de lado la letra expresa de la Constitución.

De tal manera, concluye que sólo la misma Constitución puede, propiamente, fijar excepciones al derecho consagrado en el art. 11 —como lo ha hecho, por ej., con la nacionalidad de los jueces de este Tribunal (CCBA, 112) y con otros funcionarios—.

En cuanto al derecho a la igualdad, destaca que la discriminación es la expresión manifiesta del prejuicio, dado que el prejuicio es el término que se aplica a las generalizaciones categóricas basadas en datos inadecuados y sin atenderse suficientemente a las diferencias individuales.

Explica que el cambio del paradigma constitucional referido a la eliminación de la discriminación implica también una modificación en la forma misma de concebir la discriminación. Advierte que mientras en el pasado se recalcaba el componente subjetivo dañoso (los "fines de ilegítima persecución"), la actual doctrina antidiscriminatoria pone énfasis —más que en aquel componente subjetivo— en el efecto objetivo de excluir a cierto grupo del goce de un derecho o del acceso a un beneficio y a partir de la "sospecha" de discriminación escondida detrás del uso de ciertas clasificaciones, amplía el ámbito de la protección antidiscriminatoria y obliga a los poderes políticos a ser más cuidadosos en la selección de los factores de distinción empleados en los textos normativos.

Considera que en el caso, la cuestión debe encararse desde la perspectiva de las "categorías sospechosas" señaladas por el art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, —la "categoría" es el motivo prohibido; la "sospecha" es de ilegitimidad de la norma que la incluye a modo de presunción, con desplazamiento de la carga de la prueba— y concluye que las razones alegadas por el Gobierno de la Ciudad en defensa de la constitucionalidad de la norma impugnada, resultan vacuas, dogmáticas, y no logran demostrar que la distinción resulte necesaria, tan siquiera adecuada, para alcanzar un fin legítimo y que no pueda alcanzarse de manera menos lesiva.

Agrega que el hecho de que se trate de una función pública, regulada por el Estado y, en ocasiones, desempeñada por sus propios agentes, nada prueba acerca de la validez de la discriminación por la nacionalidad y mucho menos entre nacionales nativos o por opción, y menos aún por el tiempo trascurrido desde la opción.

Por último, advierte que el mandato contenido en el tercer párrafo del art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, incluye al Poder Judicial como autoridad destinada a cumplirlo, a través de medios tales como el control judicial de constitucionalidad y recuerda que entre los obstáculos "de cualquier orden" están los obstáculos legales.

CUESTIONAMIENTO A LOS ARTÍCULOS 117, 120 INCISOS A) Y B), 153 Y 172 DE LA LEY N° 404, QUE LE CONFIEREN AL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA FACULTADES TRANSITORIAS PARA ACTUAR COMO TRIBUNAL DE SUPERINTENDENCIA DEL NOTARIADO Y PRESUNTA VIOLACIÓN DE LA DOBLE INSTANCIA.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, para rechazar la impugnación constitucional, considera que el Tribunal de Superintendencia del Notariado es un tribunal de índole administrativa y sus decisiones se encuentran alcanzadas por la doctrina fijada por la Corte Suprema de Justicia

de la Nación en Fallos 247:646 y por las garantías establecidas en los artículos 8.1. y 25 de la CAHD; art. 14, PIDCP; art. 10, DUDH; art. XVIII, DADH; y art. 12, inc. 6, CCBA, y en consecuencia, sus resoluciones son susceptibles de impugnación ante las instancias ordinarias y por las vías y procedimientos que, según la índole y los alcances de la pretensión, posibiliten la mejor y más efectiva tutela jurisdiccional.

Advierte que en tanto el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires fija la competencia originaria y derivada (o recursiva) del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, esta competencia, definitivamente jurisdiccional, no puede ser aumentada ni disminuida por el legislador común, salvo la hipótesis prevista por el propio texto constitucional para la materia electoral (cfr. art. 113 inc. 6 CCBA). Así, advierte que en principio, el legislador local no podría encomendar funciones "jurisdiccionales" de carácter administrativo al Tribunal, ya que por ese camino se alteraría el ámbito de actuación fijado por el constituyente al Tribunal.

Reflexiona que, sin embargo, las funciones del Tribunal Superior de Justicia deben ser apreciadas, en esta etapa, desde la perspectiva del art. 6 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en el contexto en que han sido ordenadas. En dicha transitoriedad y en la premisa fundamental de preservar la autonomía, justifica la asignación transitoria de funciones al Tribunal Superior de Justicia encomendadas por la ley n° 404, y concluye entonces que el legislador no sólo ha cumplido con el mandato del art. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires sino que además ha facilitado –al tiempo de entrada en vigor de la ley n° 404– el traspaso de un régimen y su correspondiente poder de policía sin que todas las instituciones creadas en la ley mencionada estuviesen integradas.

La jueza **Ana María Conde** también rechaza la impugnación constitucional a los artículos 117, 120 incisos a y b, 153 y 172 de la ley nº 404. Explica que tanto desde el punto de vista subjetivo —el Tribunal de Superintendencia está integrado por magistrados que pertenecen al Poder Judicial de la Ciudad— como desde el punto de vista material —la naturaleza de la función que realiza dicho tribunal es esencialmente jurisdiccional— se puede afirmar que el Tribunal de Superintendencia del Notariado ejerce una función jurisdiccional. Cita en apoyo a esta conclusión, el fallo de la CSJN, del 23/06/1992, recaído en la causa "*Colegio de Escribanos*", Fallos 315:1370.

Considera que si bien la competencia del Tribunal se encuentra taxativamente delimitada por el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, dicha norma debe ser interpretada armónicamente con el resto del texto constitucional —específicamente con el art. 6— y de forma compatible y promotora del proceso de consolidación institucional —en el caso, el armado de la Justicia local—.

Destaca que mediante la Acordada n° 8/2000 del 9 de agosto de 2000 el Tribunal Superior de Justicia decidió asumir, hasta tanto no quedara constituida la justicia local, en forma excepcional, la competencia para intervenir como Tribunal de Superintendencia.

En ese sentido recuerda que los jueces de la Ciudad tienen el mandato constitucional expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que, en su nombre y representación, agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional (art. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires).

También desestima la impugnación realizada sobre la presunta insuficiencia del control judicial previsto por la ley para las sanciones disciplinarias a escribanos. Entiende que el control judicial lo realiza el Tribunal de Superintendencia del Notariado, que es un órgano judicial en ejercicio de facultades jurisdiccionales y que la ley n° 404 no establece ningún tipo de limitación, por lo cual el control debe ser amplio y suficiente, permitiendo el debate de cuestiones de hecho y prueba.

Respecto de la validez constitucional —objetada por la actora— del establecimiento de una sola instancia local para el juzgamiento de la responsabilidad disciplinaria de los escribanos, niega que resulte exigible —desde el punto de vista constitucional— la consagración de la doble instancia para la revisión judicial de las sanciones impuestas a los escribanos en ejercicio de facultades disciplinarias, pues se trata de un supuesto completamente distinto al previsto por las los artículos 8 inc. 2° ap. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que exigen esta garantía para procesos de naturaleza penal. Ello, en concordancia con la interpretación realizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "*Sociedad Anónima Organización Coordinadora Argentina*", Fallos 323:1787, del 27/06/2000.

El juez **Luis Francisco Lozano** también rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad con relación a la impugnación con relación a estas normas. Descarta que el Tribunal Superior de Justicia actúe como un tribunal administrativo cuando ejerce su competencia como Tribunal de Superintendencia del Notariado pues entiende que la función ha sido diseñada necesariamente como judicial. Si bien considera que las funciones administrativas y las judiciales tienen algo en común en tanto pueden resolver situaciones individuales, esto es, tener alcance singular, señala que un rasgo dirimente para determinar si la función es de tipo administrativo o judicial está dado por la estabilidad con que se resguarda al producto final del ejercicio de la competencia. Así —explica— cuando se trata de la estabilidad propia de la cosa juzgada administrativa, es porque la función también lo es; mientras que en el supuesto de que se la dote de la estabilidad propia de la cosa juzgada judicial, la decisión será de naturaleza judicial y deberá provenir de los jueces.

Reflexiona que si la función de aplicar el régimen disciplinario a los notarios de registro hubiese sido diseñada como una competencia administrativa, la revisión judicial habría alcanzado solamente lo relativo a la legitimidad del acto. Afirma que las sanciones pasan en autoridad de cosa juzgada judicial, y que incumbe al Tribunal de Superintendencia la revisión plena de todos los contenidos del acto cuando éste emana de órganos del colegio de escribanos o, lisa y llanamente, su formulación original, cuando se trata de las competencias del art. 120 inc. b).

Puntualiza que, puesta la competencia a cargo del Tribunal Superior de Justicia como lo establece el art. 172 de la ley n° 404, sus actos no pueden ser revisados por ninguna instancia administrativa ni judicial de la Ciudad: en el primer supuesto —revisión por órganos administrativos— porque infringiría la división de poderes; y en el segundo, porque supone poner a otro órgano por sobre el Tribunal Superior de Justicia, medida incompatible con el diseño constitucional, aun cuando ese órgano fuera judicial y se adoptara con carácter provisorio.

Con relación a la facultad de la Legislatura para la asignación de competencias al Tribunal Superior de Justicia no previstas en el art. 113 de la Constitución de la Ciudad, admite su posibilidad en tanto no distorsione el normal desempeño del Tribunal. Infiere así que el art. 172 de la ley n° 404, lejos de desvirtuarlo, constituye una solución armónica con el diseño institucional que el constituyente tuvo en mira al redactar los incisos del referido art. 113. Señala que este artículo es parte de una obra integral, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que no constituye una acumulación de competencias residuales sino un conjunto de facultades delicadamente articuladas, cuya sumatoria posibilita llenar “el sensible rol institucional del Tribunal Superior de Justicia”. Destaca que el art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, al establecer la competencia del Tribunal Superior, no indica que la enumeración sea taxativa o que la Legislatura no pueda reducirla o ampliarla, sin que quepa distinguir a este respecto entre apelada y originaria, como lo hace la Constitución Nacional. En ese sentido, explica que el juego de los artículos 80, 81 y 106 de la Constitución de la Ciudad funda suficientemente el criterio según el cual podría ampliar la competencia del Tribunal Superior de Justicia —llevándole otros asuntos propios de la justicia local atribuyendo los asuntos según estime conveniente al Tribunal o a jueces inferiores— pero que la Legislatura no podría reducirla, pues hacerlo supondría modificar la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de igual modo que sería inconstitucional una distribución de los asuntos que, por saturación de un tribunal, llevara a la denegación de justicia.

Añade que si bien el Tribunal Superior de Justicia sentó la doctrina según la cual el principio es el de no extender su jurisdicción por vía legislativa a menos que circunstancias especiales lo justificaren, esas circunstancias están ligadas en el caso al carácter provisorio de la solución y a la restitución de competencias y servicios a la Ciudad, que impone el cumplimiento del art. 129 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires en razón de las facultades jurisdiccionales propias que reconoce al pueblo de Buenos Aires.

En cuanto al agravio relativo a la violación del derecho al recurso en el proceso disciplinario notarial, puntualiza que el art. 8.2.h. de la Convención Americana de Derechos Humanos carece de relación directa toda vez que ampara a “toda persona inculpada de delito”, supuesto no contenido en las sanciones previstas en la ley n° 404.

Pone de resalto que los precedentes de la Corte Europea de Derechos Humanos invocados para sostener que las garantías previstas para acusaciones criminales son aplicables aún cuando la legislación interna de un estado califique la conducta prohibida como infraccional o disciplinaria, no son aplicables a supuestos de derecho disciplinario que afectan a una

clase selecta de personas que gozan de un estatus particular al que se sometieron de modo voluntario, como incuestionablemente son los escribanos. Desde esa perspectiva, asevera que el régimen disciplinario que pesa sobre los escribanos no es confundible con la legislación penal porque se trata de un sistema de sanciones que tiende a resguardar un régimen específico de subordinación fundado en el voluntario sometimiento, y excepcionalmente en la legítima imposición de cargas públicas, y en esos aspectos, no son aplicables las garantías propias del ámbito penal.

El juez **José Osvaldo Casás** rechaza las objeciones en punto a la asignación transitoria de las funciones del Tribunal de Superintendencia del Notariado que la ley n° 404 pone en cabeza del Tribunal Superior de Justicia (artículos 117, 120 incisos a y b, 153 y 172 de la ley n° 404) porque entiende que tal atribución transitoria y excepcional de funciones no resiente la Constitución local ni distorsiona el normal funcionamiento del Tribunal Superior de Justicia.

Explica que para la conformación del Tribunal de Superintendencia del Notariado se ha respetado estrictamente el diseño previsto en el art. 118 de la ley nº 404 —un Presidente y dos Vocales— y que dicho Tribunal se encuentra a cargo del propio Tribunal Superior de Justicia por lo cual no existen dos órganos, sino, en rigor, un único tribunal que de forma transitoria ejerce una función de superintendencia con respecto a la actividad notarial. Afirma que esta competencia provisoria (función de superintendencia del notariado) no transforma al Tribunal Superior de Justicia en un tribunal administrativo, ni provoca una suerte de desdoblamiento de sus estrados (judicial para las competencias conferidas por el art. 113 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, administrativo para las atribuidas por ley n° 404). Subraya que el Tribunal de Superintendencia del Notariado ejerce funciones jurisdiccionales tanto desde el punto de vista subjetivo como material.

Con relación al control judicial suficiente previsto para las sanciones disciplinarias a escribanos, concluye que el control de las sanciones leves, así como el juzgamiento de las faltas graves, a los escribanos, es llevado adelante por un órgano judicial independiente integrado por magistrados designados de acuerdo con la Constitución local, actuación que permite un debate amplio y suficiente de las cuestiones de hecho, prueba y derecho que el notario lleve a consideración del Tribunal, dado que tanto cuando el Tribunal de Superintendencia del Notariado conoce en instancia única (art. 120, inc. a, ley nº 404), como cuando actúa en su rol de tribunal de apelación de las resoluciones del Colegio de Escribanos (art. 120, inc. b, ley nº 404), su intervención siempre viene precedida de un sumario realizado ante la institución colegial que garantiza ampliamente la defensa del profesional. Desde esa óptica asevera que dicho sistema supera el más severo escrutinio de constitucionalidad fijado a la luz de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: *"Elena Fernández Arias y otros v. José Poggio —sucesión—"*, (*Fallos*: 247:646), sentencia del 19 de septiembre de 1960, toda vez que garantiza en plenitud una instancia judicial independiente, imparcial, amplia y suficiente.

Rechaza la objeción relativa a la doble instancia judicial con fundamento en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que tal garantía "se halla supeditada a la

existencia de un fallo final dictado contra una persona 'inculpada de delito' o 'declarada culpable de delito'" (*in re*: *"Sociedad Anónima Organización Coordinadora Argentina" —Fallos*: 323:1787—, sentencia del 27 de junio de 2000).

El juez **Julio B. J. Maier**, en disidencia, encuentra plenamente justificada la impugnación que recae sobre los artículos 117, 120, incisos *a* y *b*, 153 y 172 de la ley n° 404, pero sin embargo, considera excesiva, dada la inercia omisiva que ha caracterizado el diseño y la vida institucional como Ciudad autónoma, emplear la consecuencia típica de estas acciones sin matices. Ello así, resuelve conceder un plazo para que la Legislatura dicte la norma reemplazante, esto es, determine el órgano que tomará a su cargo el control y la disciplina de la profesión notarial.

Para así decidir, considera que la competencia de control sobre el Colegio de Escribanos y sobre la matrícula de esa profesión no está contenida en alguno de los supuestos determinados por el art. 113 de la Constitución local y, por ende, no corresponde que el Tribunal Superior de Justicia asuma el poder de policía y la tarea de superintendencia y disciplina que ahora la ley le atribuye de modo tan sólo transitorio. Razona que en tanto la integración de la justicia local aún no ha concluido se impone encontrar una solución que, hasta que aquello ocurra, no desnaturalice la finalidad que ha inspirado la sanción de la norma analizada, de modo de conceder efecto a los fines perseguidos legislativamente, pues una solución contraria sólo importaría dificultar el propósito que inspiró el dictado de la ley, la trasmisión del poder de policía sobre la profesión de escribano al ámbito de la Ciudad —parte de la autonomía práctica concedida por el art. 129 de la Constitución Nacional—, con el consiguiente perjuicio para la función notarial en la Ciudad de Buenos Aires.

Rechaza la impugnación relativa al derecho a la doble instancia judicial reconocido en el art. 8, nº 2, h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos porque explica que la convención se refiere, textualmente, a la pena estatal y al procedimiento de persecución penal, y no abarca a los procesos disciplinarios de una profesión.

Apunta que el procedimiento previsto para el control de las determinaciones del Colegio de Escribanos no difiere sustancialmente en los supuestos de faltas menores y de faltas graves, y ambos implican, incluso semánticamente, una segunda instancia. Aunque en un caso sea menester aludir a una acusación para un litigio ante el Tribunal Superior de Justicia y en otro al recurso contra una sentencia, lo cierto es que la diferencia entre ambas nociones es tan sólo semántica, ya que en ambos casos (acusación o sentencia), el notario sancionado dispone de dos oportunidades para ser oído y para verificar su inocencia o la justificación de un reproche menor; el papel del Tribunal en uno y otro caso resulta, además, sustancialmente similar.

**VER FALLO COMPLETO**

# "BIDONDE, HÉCTOR Y OTRO C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 4807/2006**

**Fecha:** 18/7/2007

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás.

**Norma impugnada:**

Artículo 4º de la ley nº 470 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1025 del día 12/9/2000).

## VOCES:

DOMINIO DEL ESTADO – BIENES PRIVADOS DEL ESTADO – TRANSFERENCIA DE BIENES DEL ESTADO (REQUISITOS) – SANCIÓN DE LA LEY – FIDEICOMISO – CORPORACIÓN BUENOS AIRES SUR SOCIEDAD DEL ESTADO – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN.

## RESEÑA:

Héctor Bidonde y Sergio Daniel Molina, legisladores de la Ciudad de Buenos Aires, pero actuando en su condición de personas de existencia visible, promueven la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de que se declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 4 de la ley n° 470 que autoriza al Poder Ejecutivo a disponer la transferencia, bajo el régimen de fideicomiso, a la Corporación del Sur de los inmuebles del dominio privado de la Ciudad ubicados en el área delimitada en la ley. Aducen que la norma impugnada importa una delegación permanente de competencias a favor del Poder Ejecutivo para disponer bienes inmuebles, contraria a lo establecido en los artículos 82 inc. 4 y 84 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; que vulnera la división de poderes y el principio de soberanía del pueblo. En la audiencia pública plantean que la ley n° 470 fue sancionada sin la mayoría de los dos tercios del total de los miembros de la Legislatura, violando de esa manera lo dispuesto por el art. 82 inc. 4 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Para fundamentar la decisión, el juez **Julio B. J. Maier** precisa que la tacha que se endilga a la norma impugnada —en el sentido de que no realiza una transferencia específica de

inmuebles a la Corporación del Sur sino que efectúa una delegación permanente de competencias a favor del Poder Ejecutivo de la Ciudad para disponer bienes inmuebles— expresa una confusión entre la transferencia de inmuebles (permitida bajo ciertas condiciones) y la delegación de competencias por parte de la Legislatura de la Ciudad en favor del Poder Ejecutivo (vedada).

Indica que si se interpreta el cuestionamiento en el sentido de la violación del art. 84 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, (prohibición a la Legislatura de delegar sus atribuciones) no puede sustentar un reproche de inconstitucionalidad, en tanto es la propia Legislatura, mediante la ley n° 470, la que autoriza *per se* la concreción por el Ejecutivo de los actos de transferencia fiduciaria que éste repute necesarios o convenientes para la satisfacción de la finalidad normativa. Razona, en ese sentido, que no hay delegación alguna de facultades al Ejecutivo, sino el ejercicio y puesta en acto de la facultad indelegable del órgano legislativo de permitir que el Ejecutivo determine las transferencias a que alude el art. 4º.

Alude luego al temor de los accionantes vinculado con el número posiblemente indeterminado de bienes del dominio privado del estado local a cuya transferencia bajo el régimen del fideicomiso queda autorizado el Ejecutivo local, dada la vastedad de la zona de desarrollo cuya superficie establece el art. 1º de la ley nº 470. Señala que el art. 82, inc. 4º constituye el marco supralegal que legitima el contenido de la ley nº 470, especialmente su impugnado art. 4º porque la Legislatura local no ha delegado facultad alguna y ha hecho uso de las potestades que le reconoce el texto constitucional en su art. 82.

Puntualiza que: i) no resultaba posible conocer, en el momento genético de la norma impugnada, de qué bienes del dominio privado de la Ciudad, correspondientes al área de desarrollo Sur, decidiría disponer el Ejecutivo; ii) es materialmente posible conocer con precisión el número de bienes que corresponden a la descripción antes ofrecida y solicitar su individualización, puesto que se trata de bienes registrables —la Escribanía General de la Ciudad tiene el registro de los bienes inmuebles que nos compete y resulta factible tornar su contenido público—; iii) la constitucionalidad de la ley nº 470 es máxima porque el art. 82 inc. 4º no exige que la disposición de bienes por la Legislatura se concrete inexcusablemente sobre inmuebles determinados.

Finalmente, frente a la impugnación fundada en que al momento de sancionar la ley nº 470, la Legislatura incumplió con la mayoría especial requerida (dos tercios del total de los legisladores) advierte que, conforme la Versión Taquigráfica, la sesión tuvo un quórum del 95% de los legisladores y la ley se aprobó cumpliendo con las mayorías que la Constitución exige para el caso. Concluye entonces que, ausente un reclamo de irregularidad concreto, rige la presunción de validez de las leyes.

Los jueces **Ana María Conde**, **Luis Francisco Lozano** y **José Osvaldo Casás** desestiman la impugnación relativa a la violación del art. 82 inc. 4º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires por ausencia de las mayorías constitucionalmente exigidas porque destacan que la versión taquigráfica del debate parlamentario no refleja que haya existido inconvenien-

te alguno para reunir la mayoría de cuarenta votos afirmativos postulada por el presidente de la Legislatura y la parte actora no aporta otros elementos que desvirtúen lo indicado.

Aclaran que, en el tramado constitucional de división de poderes diseñado por el constituyente de la Ciudad, no siempre es sencillo identificar categorías acordes al esquema tradicional pues precisamente la Constitución local contiene un singular juego de potestades que deben interrelacionarse sistémicamente. Así, la circunstancia de que sea función del Poder Legislativo establecer legalmente una competencia no implica que deba o pueda asumir su ejercicio pues en ese caso, la Legislatura podría prácticamente suprimir al Poder Ejecutivo al asumir por sí el ejercicio de las funciones que crea. En ese sentido, señalan que cuando se trata de establecer una política pública, es habitual verificar que la ley creadora se limita a enunciar principios básicos en los cuales poder enmarcar sistemáticamente sus líneas directrices, dejando que un reglamento posterior precise todo el casuismo de desarrollo que puede exigir la situación particular o la compleja actuación del órgano de aplicación sobre ella; cuando esto sucede la ley aparece integrada por reglamentos de ejecución.

Subrayan que a través de la ley n° 470, el legislador ha optado por ese esquema; la decisión política se encuentra centrada en un objetivo: el desarrollo de la zona sur; y en pautas generales de instrumentación: la realización de ciertas actividades para las cuales se autoriza a transferir algunos inmuebles del dominio privado del Estado, bajo la modalidad de fideicomiso; es el propio Poder Legislativo al que corresponde interpretar cuál es el modo de cumplir con las previsiones del art. 82 inc. 4º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Infieren que en tanto la demanda no muestra que cierta amplitud en las pautas fijadas por el legislador sean inapropiadas para la consecución del fin legislativo ni ellas aparecen como manifiestamente irrazonables, el control judicial no podría servir para reemplazar con criterios propios los seleccionados por el depositario de la voluntad popular porque no hay ninguna cláusula constitucional que le impida a la Legislatura porteña ejercer la atribución prevista en el art. 82 inc. 4 en los términos en que lo hizo.

Reiteran la diferencia que existe entre la voluntad de desprenderse de determinados inmuebles y el otorgamiento de los actos jurídicos conducentes a lograrlo y explican que sólo lo primero es tarea del legislador mientras que el Jefe de Gobierno, como representante legal de la Ciudad (art. 104 inc.1 de la CCBA), dispone efectivamente de los bienes —aunque la decisión de disponer sea legislativa—. Añaden que las consideraciones precedentes parten de otorgar al precepto cuestionado una inteligencia según la cual la autorización se limita a los inmuebles que estaban en el dominio privado de la Ciudad al momento en que fue sancionada la ley n° 470.

Afirman que el régimen de la ley de marras refleja que la Legislatura ha hecho uso de competencias propias que aparecen secundadas por actividad reglamentaria de ejecución, así como por el despliegue de potestades compatibles con la función administrativa o privativas de ella según el caso, atribuidas por el legislador al Ejecutivo y que ese esquema no implica supuesto alguno de delegación prohibida. Desde esa perspectiva, sustentan que el Ejecutivo

local se encuentra habilitado para transferir bienes del Estado a un fideicomiso manejado por una sociedad estatal y a ese efecto, cuenta con un ámbito de discrecionalidad dirigido a recortar antes que a expandir el universo de lo que el Poder Legislativo admitió disponer; y que la actividad encomendada al Ejecutivo resulta compatible con la función administrativa en tanto supone evaluar y decidir con agilidad los beneficios que reportaría para la ciudadanía que determinado bien inmueble del dominio privado de la Ciudad de Buenos Aires, alcanzado por las previsiones de la ley n° 470, fuere transferido al fideicomiso y afectado a un emprendimiento determinado.

Con lo expuesto entienden despejadas las objeciones que desde el punto de vista constitucional ha formulado la parte actora para solicitar la pérdida de vigencia con efecto *erga omnes* del art. 4º de la ley nº 470, y ponen de resalto que no es tarea de los jueces pronunciarse acerca de la oportunidad, mérito o conveniencia de las reglamentaciones que implementan los poderes legislativo y administrador, pues ello violentaría el principio de la división de poderes.

En disidencia, la jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad del art. 4º, de la ley nº 470, en razón de que no individualiza los inmuebles que han sido objeto de disposición.

Para así decidir, considera la validez constitucional del modo en el que la disposición de los bienes fue decidida por la Legislatura en la ley nº 470, confrontándolo con los principios constitucionales de división de poderes y de legalidad. Apunta que de la lectura de la ley n° 470 surge que no especifica qué inmuebles transfiere; sólo se define el predio en el que deben estar comprendidos físicamente —pero cuya extensión es en sí misma un dato significativo— y el único otro dato que los individualiza, es que pertenecen al dominio privado de la Ciudad de Buenos Aires. Destaca además que no hay en el debate parlamentario referencia alguna a cuántos, cuáles, de qué tipo eran o qué destino tenían los inmuebles de los que se disponía con la sanción de la ley.

En ese sentido, entiende que un factor decisivo al momento de meritar la ausencia de toda determinación en cuanto a los bienes que la Legislatura dispone es la extensión territorial del área en la que la Corporación del Sur está habilitada a desarrollar los programas, planes y proyectos, que califica como una superficie muy amplia de la Ciudad de Buenos Aires. Agrega que el mecanismo para transmitir la propiedad fiduciaria de los bienes está establecido en el art. 4º del decreto 2021/GCBA/01 que aprobó el Convenio de Fideicomiso. Reseña los decretos que transmiten la propiedad fiduciaria de bienes del dominio privado de la Ciudad a la Corporación del Sur en los que se aplicó dicha norma, de los cuales concluye que la aprobación de la procedencia de la operación incumbe exclusivamente al Poder Ejecutivo.

Tiene en cuenta también el texto del art. 5º del decreto nº 2021/GCBA/01 para suponer que la transferencia ordenada en el art. 4º de la ley nº 470 —con la falta de toda individualización de los inmuebles— fue prácticamente una “disposición a ciegas”, lo que a su juicio es de una enorme gravedad. De la versión taquigráfica del debate parlamentario de la sanción de la ley n° 470 destaca la mención a un supuesto Anexo III —que enuncia los bienes sobre los cuales dispondría en fideicomiso la Corporación del Sur— que no fue incorporado a la

versión publicada del Acta, ni a la ley nº 470 publicada en el Boletín Oficial con un solo Anexo, que contiene el plano del área delimitada por su art. I.

Ello así, entiende que la manera en que se legisló supone un exceso en el ejercicio de una facultad constitucional que invalida el art. 4º de la ley nº 470, que no deriva de la circunstancia de que la efectiva ejecución de la manda legal recaiga en el Poder Ejecutivo (lo que eventualmente se hubiera adecuado a la Constitución) sino en la falta de precisión y en los vacíos legales relativos a la falta de individualización de los bienes de los que se había dispuesto. Afirma que de ahí se sigue un incremento del margen de decisión del Jefe de Gobierno de tales alcances que colisiona con el principio de división de poderes, que en la Constitución de la Ciudad está encuadrado en un modelo de democracia participativa y con ello torna poco transparente el modo en el que bienes del Estado son excluidos del dominio la Ciudad.

Expresa que una democracia participativa supone la posibilidad efectiva de que los ciudadanos puedan tener conocimiento del alcance de las decisiones que adoptan cada uno de los órganos del Estado, lo que permite a cada uno de ellos cuestionar la validez de aquellas y no se agota en la existencia y actuación de los organismos de control previstos por la Constitución sino que requiere para su paulatina realización tanto de la intervención de la ciudadanía cuanto de la prudencia y cuidado con que los poderes públicos cumplan las funciones que les han sido reconocidas.

Concluye entonces en que el art. 4º de la ley nº 470 es inconstitucional porque la disposición de bienes inmuebles del dominio privado de la Ciudad que decidiera la Legislatura, por el modo en que este órgano hizo uso de atribuciones propias e indelegables, atenta contra el principio de división de poderes, la forma republicana de gobierno, las reglas de la democracia participativa, la transparencia de los actos de gobierno e implican un exceso en el ejercicio de facultades del poder constituido.

**VER FALLO COMPLETO**

## "URBANO, ANTONIO C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 4973/2006**

**Fecha:** 6/11/2007

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde y Julio B. J. Maier.

**Norma impugnada:**

Artículo 2 inc. b), de la ley nº 1075 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1798 del día 17/10/2003).

## VOCES:

SUBSIDIO PARA EXCOMBATIENTES (ALCANCES) (REQUISITOS) – VETERANOS DE GUERRA – PERSONAL DE LAS FUERZAS ARMADAS – HABER DE RETIRO – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) (CONCEPTO) – DISCRIMINACIÓN NO ARBITRARIA – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) – DIVISIÓN DE PODERES (ALCANCES) (CONCEPTO) – RAZONES DE OPORTUNIDAD, MÉRITO O CONVENIENCIA.

## RESEÑA:

El actor promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de impugnar el art. 2º inc. b) de la ley nº 1075 por el cual se otorga un subsidio mensual y vitalicio a los Ex Combatientes Héroes de la Guerra de las Islas Malvinas, Georgias, Sándwich e Islas del Atlántico Sur sin incluir al personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad que perciben un haber de retiro. Aduce que la norma es discriminatoria y contraria al art. 16 de la Constitución Nacional y a los artículos 10 y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces José Osvaldo Casás, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Julio B. J. Maier resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

El juez **José Osvaldo Casás**, para fundamentar la decisión, en primer lugar, reitera la doctrina sentada en numerosos precedentes en los que ha descartado la posibilidad de que el Tribunal Superior de Justicia, por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, pueda erigirse en legislador positivo facultado para dictar una sentencia con la finalidad de lograr la igualdad en la ley por medio de la ampliación del régimen que se objeta.

Analiza luego las condiciones que deben reunirse para poder acceder al subsidio que se crea mediante la ley nº 1075: i) ser “ex combatiente héroe de la Guerra de las Islas Malvinas, Georgias, Sándwich e Islas del Atlántico Sur”; ii) estar en situación de retiro sin percepción de haberes o baja voluntaria; iii) ser nativo de la ciudad de Buenos Aires o haber tenido domicilio real en ella al tiempo de la convocatoria; iv) no haber sido condenados por delitos (perpetrados durante la última dictadura militar, o los cometidos durante el conflicto bélico del Atlántico Sur), o por actos de incumplimiento de sus deberes durante la guerra de Malvinas o, haberse amparado en las denominadas leyes de “obediencia debida” (n° 23521) y “punto final” (nº 23492); v) no percibir pensiones que por el mismo concepto son otorgadas por las provincias, con el subsidio contemplado en la ordenanza de la ex – MCBA n° 39827 y con el subsidio establecido en el ámbito de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires mediante la resolución n° 100/01 del 5/7/2001.

Pone de resalto que de la versión taquigráfica de la sesión en la que la Legislatura de la Ciudad sancionó la ley, se advierte que la finalidad no era conceder un subsidio a todos los "ex combatientes héroes…", sino a aquellos que, objetivamente, podrían encontrarse en una situación desfavorable por no estar amparados económicamente por los reglamentos militares, en ese sentido, estudia la ley para "el personal militar" n° 19101 y los artículos que regulan el "retiro".

Concluye en que las categorías de retirados con percepción de haberes y retirados sin percepción de haberes, son categorías creadas por el legislador nacional en los "reglamentos militares" y en que, de acuerdo con la finalidad de la ley —otorgar un auxilio, entre los "ex combatientes héroes … " retirados, a aquellos que objetiva y teóricamente están en una condición socio–económica más desfavorable—, hay razonabilidad en la selección de las condiciones establecidas como requisitos para el goce del subsidio acordado por la norma y en consecuencia, no puede considerarse violada la garantía de igualdad.

Señala, en suma, que el medio instrumentado por la norma legal para la consecución de la finalidad perseguida no resulta objetable y el Tribunal no se encuentra habilitado, en el ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, para indicarle a los poderes políticos otros medios que se estimen más idóneos o eficaces pues es una atribución de la Legislatura (art. 80 inc. 20 de la Constitución de la Ciudad).

Respecto del cuestionamiento relacionado con las "categorías sospechosas" (art. 11 de la CCBA) considera que, aún cuando la distinción efectuada en la norma impugnada pueda verse como una discriminación por razones económicas, ella no se encuentra en pugna con la norma constitucional sino que, por el contrario, se condice con el principio que sustenta el tercer párrafo del citado art. 11 y es consecuente con el que informa la Cláusula Transitoria vigésimo primera de la Constitución local.

Por último, enfatiza en que, para dar solución a casos concretos de discriminación el ordenamiento jurídico pone a disposición vías administrativas y judiciales de control difuso de constitucionalidad para el examen de situaciones jurídicas particularizadas.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** destaca que en el breve escrito que diera inicio a la causa se exponen fundamentos solo aparentes que no sostienen los dichos del accionante y tampoco en la audiencia pública se aportaron nuevos elementos que dieran mayor sustento a la invalidez invocada; la preferencia del accionante por otras soluciones no invalida la regla para el otorgamiento de los subsidios ni revela que el principio constitucional de igualdad se encuentre lesionado.

Especifica que distinguir, como lo hace la ley, entre militares de carrera o de las fuerzas de seguridad que perciben algún tipo de remuneración, haber jubilatorio o pensión y quienes no están en esa condición a los efectos de otorgar el subsidio, no parece irrazonable y está orientado al segmento del personal de fuerzas armadas y de seguridad colocados en situación de vulnerabilidad, con prescindencia de la opción profesional que hubieran escogido. Afirma, entonces, que el subsidio no tiene el valor de una medalla sino el de atender una

concreta y puntual contingencia, a partir de la cual la diferencia que introduce la norma cuestionada tiende a equiparar y no a menoscabar.

En otro orden de ideas, señala que tampoco corresponde evaluar la constitucionalidad de la norma local impugnada desde las prescripciones de las leyes nº 24652 y nº 24892, en tanto otorgan pensiones con modalidades y motivaciones diversas a la que es objeto de análisis en este proceso.

La jueza **Ana María Conde** dice que, desde un punto de vista conceptual, todo subsidio entraña una distinción legal previa fundada en la necesidad de igualar, compensar una carencia o brindar un apoyo extraordinario a quienes se encuadran en la categoría beneficiada por la ayuda estatal.

Señala que la pretensión de los accionantes, al indicar que la norma objetada afectaría el derecho constitucional de la igualdad (art. 16 CN) podría ser vista, desde la óptica de los beneficiados, en forma precisamente inversa, pues si aquellos miembros de la Fuerzas Armadas retirados o dados de baja sin percepción de haberes reciben un subsidio es, justamente, para igualar su situación con quienes perciben renta o salario de parte de la institución. Puntualiza que el fin de la ley es suplir la falta de un ingreso fijo mediante el subsidio poniendo a todos los excombatientes en un pie de igualdad en este terreno. Plantea que con similares argumentos, sería posible sostener que la desigualdad consistiría en no otorgar un subsidio a quien habiendo prestado un servicio a la Patria de la magnitud del que aquí se trata, permanezca sin recibir una asistencia del Estado cuando no posee ingresos.

Expresa que no se ha demostrado que exista en la distinción legal atributiva del beneficio un propósito hostil, persecutorio, arbitrario o injusto con lo cual, la argumentación de los accionantes en relación con la irrazonabilidad de la normativa cuestionada, constituye en verdad una discrepancia con los criterios y parámetros legislativos, que pueden o no compartirse, pero constituyen una decisión política propia de otro poder del Estado.

Finalmente, comparte las manifestaciones vertidas por el juez José Osvaldo Casás, en cuanto al alcance de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **Julio B. J. Maier** remarca que el actor se limita a objetar el modo particular en que la Legislatura local ha ejercido su facultad de reglamentar un subsidio, potestad —aquélla referida a la modalidad— indisociable de la que lo habilita a crearlos u otorgarlos.

Recuerda que la razonabilidad de una norma se identifica, básicamente, con un examen consistente en la ponderación de la adecuación entre los fines perseguidos por esa regla y los medios utilizados para la consecución de tales objetivos. Precisa que esa proporcionalidad entre el objetivo constitucional de la ley y las restricciones impuestas a los derechos, de tal modo que los medios no resulten arbitrarios, desproporcionados o antojadizos, no agota, sin embargo, las diversas dimensiones o aspectos en que una norma es (y debe ser) razona-

ble. Explica que resulta particularmente importante la posibilidad de predicar la razonabilidad de la norma en crisis en su aspecto cualitativo, perspectiva que se aprecia toda vez que, mediante la comparación entre diversos supuestos fácticos y la norma jurídica, resulta posible verificar que, a antecedentes iguales, se han imputado iguales consecuentes, sin excepciones arbitrarias. Ello así, juzga que la regla criticada es cualitativamente razonable, en tanto dispone respuestas diferentes para situaciones fácticas igualmente disímiles.

Razona que al resultar inobjetable el contenido de la norma en términos de razonabilidad, al menos en un primer análisis, no se requiere practicar el control de constitucionalidad más exigente, conocido como escrutinio estricto —puesto que no está involucrada, en el enunciado de la norma que se impugna, categoría sospechosa alguna— sino un simple escrutinio estandarizado.

Entiende que esta demanda pone en juego el art. 11 de la Constitución de la Ciudad en una forma muy distinta de aquélla pretendida por la actora, porque el tercer párrafo de dicho artículo fija el deber de la Ciudad de promover la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación en la vida política, económica o social de la comunidad. Justifica, así, el trato distinto impuesto legalmente para favorecer la inserción social de un grupo considerado vulnerable, históricamente excluido o disminuido en su participación en la vida de la comunidad.

Para concluir, se refiere desde la hermenéutica constitucional, a la paradoja que se expresa en una incoherencia autorreferencial, en tanto que, analizada desde la pretensión de la actora, su tacha de inconstitucionalidad de las normas en crisis redunda en un planteo autofrustrante, por cuanto, si prospera el planteo de inconstitucionalidad impulsado, la accionante verá frustrada su pretensión sustantiva de que se reconozca el subsidio establecido por la ley nº 1075 al “personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad”, independientemente de que perciban o no perciban un haber de retiro, pues la norma impugnada perderá vigencia para la totalidad del personal mencionado.

Explica que la paradoja se salvaría si la accionante autolimitara su pretensión al ejercicio del control de constitucionalidad por medio de una sentencia abrogatoria que suprimiera, verbigracia, una indebida desigualdad, adicionalmente, a fin de evitar que la superación o cancelación de la paradoja fuera un efecto deseable logrado a través de una vía indeseable por improcedente —viz., la conversión del Tribunal en “legislador positivo”—, la sentencia que suprimiera el vicio legítimamente invocado sólo podría admitirse a través de una sentencia restrictiva (en esta acción, un pronunciamiento que excluyera a los todos los “Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Armadas y de Seguridad”, del ámbito subjetivo de aplicación de la regla). Discurre que la paradoja no sería legítimamente superable si la vía disponible al Tribunal para salvar, verbigracia, la indebida desigualdad, se instrumentara por medio de una sentencia interpretativa ampliatoria en tanto pretender que el Tribunal subsane situaciones paradójicas planteadas por normas subinclusivas mediante una hermenéutica extensiva, al

incorporar categorías o supuestos omitidos por el legislador, violaría el principio de división de poderes y atentaría contra el principio lógico–jurídico de clausura.

Sintetiza los fundamentos para rechazar la acción declarativa de inconstitucionalidad en la razonabilidad de las normas impugnadas, su naturaleza en tanto reglas que establecen un subsidio (una potestad de la Legislatura, no un deber del órgano parlamentario), el análisis de los efectos de su eventual declaración de inconstitucionalidad y la autocontradicción que subyace a la pretensión de la actora.

El juez **Luis Francisco Lozano**, en disidencia, vota por declarar la inconstitucionalidad parcial del inc. b) del art. 2º de la ley n° 1075 en cuanto a la mención “sin haberes”, e incluir dentro de las incompatibilidades previstas por el art. 8º de esa norma la percepción de la “Pensión Honorífica de Veteranos de la Guerra del Atlántico Sur”, y la que en el futuro la reemplace, hasta el punto de concurrencia con el subsidio local; extremo que habilita a percibir la diferencia entre la pensión nacional y el subsidio local cuando aquélla sea menor que el importe previsto por la ley n° 1075.

Considera que el ataque está limitado al segmento de la disposición que supedita el acceso al beneficio, por parte de los Oficiales o Suboficiales retirados, a la condición de no percibir haberes toda vez que el alcance de la pretensión no puede más que medirse a partir de las objeciones constitucionales formuladas en la demanda y, por tanto, su lectura literal, comprensiva de una impugnación completa del art. 2º supra trascrito, resultaría en verdad inocua, indiferente a los efectos del pleito.

Explica que el Poder Legislativo, órgano encargado de expresar la voluntad general, adopta válidamente compromisos, instrumentados como leyes, cuando esos compromisos pesan por igual sobre todos los integrantes de la sociedad, que es la generalidad cuya voluntad formada por mayoría surte como fuente del compromiso porque la legitimación de las leyes reposa en su generalidad, en el hecho de que alcancen a todos los integrantes de la comunidad o bien que los excluidos de las cargas no sean los componentes de la mayoría que las depositan en quienes, componiendo una minoría, se oponen, o, en su caso, los beneficiarios de una ventaja no la hayan instituido separando injustificadamente de ella a un grupo minoritario. Su ilegitimidad derivaría de imponer obligaciones o brindar beneficios sólo a algunos entre los iguales pues, en esta última hipótesis, desaparecería aquel consentimiento general que preside el pacto social y se presume reeditado frente a cada norma al momento de exigir su cumplimiento. Señala que la garantía de igualdad asegura que, vigente el estado de derecho, la distribución de las cargas será la que deriva del consenso de sus miembros y no de aquello que deciden imponer a algunos —pocos o muchos pero no a todos— las eventuales mayorías con poder de decisión.

Interpreta que cuando está en juego el derecho a la igualdad, el contenido propio del juicio de razonabilidad y proporcionalidad encuentra su eje en la presunción de consentimiento; ello así, lo que debe ser razonable y proporcionado no son los fines y medios que selecciona el legislador considerados en general, sino tomados como elementos para medir si es posible

presumir el consentimiento del destinatario para legitimar la imposición dispuesta por el órgano depositario de la voluntad popular. Sigue entonces, que la presunción de consentimiento opera como pauta objetiva para instrumentar el control de la cláusula de igualdad y desde esa perspectiva aborda el análisis relativo a la validez del segmento del art. 2º de la ley n° 1075 cuestionado.

Examina las pensiones honoríficas de Veteranos de Guerra del Atlántico Sur, creadas por el Congreso de la Nación y las compara con el beneficio que acuerda la ley n° 1075. Del cotejo de la ley n° 23848 modificada por ley n° 24892 y del DNU 886/05 deriva que los militares que cobran retiros, esto es, los excluidos por la ley *sub examine* podrían recibir una suma que reconoce la misma causa de la dispuesta por la ley n° 1075. Explica que excluir del subsidio a quienes ya reciban uno no significaría discriminación odiosa, sin embargo, en tanto el importe de la pensión puede estar por debajo o por encima del aquí analizado, dado el mecanismo que las normas nacionales y locales establecen para determinar el monto de cada uno de tales beneficios (v. art. 2 del DNU 886/05 y art. 5 de la ley n° 1075), la exclusión no puede ser automática. Analiza entonces el carácter mutable de la base de cálculo, tanto de la pensión como del subsidio, relacionándolo con el planteo formulado en la demanda por las características que presenta el control abstracto de constitucionalidad y las particularidades que rodean la amenaza que pesa sobre la garantía de igualdad.

Observa que el modo en que la ley n° 1075 define a los beneficiarios del subsidio pone en evidencia que la norma busca otorgarlo. Reconoce que excluir a los militares que cobrasen haberes de retiro incumbe al Poder Legislativo, pero repara que compete a los jueces controlar, a pedido de parte formulado en el marco de los procesos vigentes según el ordenamiento adjetivo, que los medios instrumentados para ejecutar finalidades legítimas definidas por el legislador, no vulneren garantías acordadas por la Constitución Nacional o la de la Ciudad.

Ello así, razona que el legislador porteño decidió compensar la participación en la guerra de las Malvinas y tuvo en consideración que algunos militares recibían una compensación a cargo del erario nacional por idéntico concepto y que era su legítima voluntad compensar a quienes constituían un grupo más vulnerable por contar con menos ingresos; pero no escogió criterios que asegurasen que los que resultaran finalmente acreedores del subsidio tuvieran una situación de mayor vulnerabilidad efectiva sino que pospuso a los militares que concluían su carrera con un haber de retiro, cualquiera fuera la situación en que esa culminación hubiera ocurrido. Concluye, entonces, que el déficit que presenta el diseño del subsidio —aunque menor, si se lo compara con la justicia que inspiró la sanción de la norma— impone aplicar el correctivo necesario para eliminar la desigualdad que proyectan, en relación con algunos ex combatientes, las condiciones impuestas para acceder al beneficio.

Señala que si bien existe una contradicción entre la garantía de igualdad y el segmento normativo cuestionado, la mera derogación de la cláusula de la ley provocaría consecuencias que exceden el ámbito de protección constitucional y, frente a la inexistencia de una obligación constitucional con un alcance mayor, considera que resulta necesario armonizar la

disposición legal en crisis y la regla de igualdad, sin exceder lo que esta última impone al legislador. Colige, a la sazón, que para ser constitucionalmente válido el segmento impugnado sólo podría leerse como un impedimento que reduce el importe del subsidio para oficiales y suboficiales en situación de retiro 'con percepción de haberes', a la diferencia que se registrara —al momento de su requerimiento y percepción— entre el ingreso que compensa la condición de ex combatiente en el ámbito nacional (vgr. DNU 886/05), y el emolumento otorgado por la ley n° 1075 según el mecanismo de determinación previsto en el art. 5º de esa norma.

En tal sentido, expresa que la percepción de ingresos originados en la condición de ex combatiente solo debe considerarse incluida en el art. 8 de la ley n° 1075, que comprenderá entonces, a la pensión de guerra honorífica regulada por el decreto de necesidad y urgencia 886/05, y no como modo de definir al universo de beneficiarios que determina el art. 2º y la mención "sin haberes" del inc. b) deberá tenerse por no escrita pues queda trasladada al art. 8º . Afirma que esa es la interpretación constitucional de la ley n° 1075 que conforma la garantía prevista por el art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y el art. 16 de la Constitución Nacional.

Explica que la utilización de formatos alternativos a la sentencia derogatoria está destinada a solucionar un conflicto constitucional sin afectar la división de poderes, ya sea porque se adopta la interpretación conforme con la Constitución para preservar la validez de la norma, o porque se mitiga el exceso provocado por una derogación que viniera a imponer al legislador una obligación que no surge de la Constitución. Desde esa óptica, piensa que las sentencias aditivas que operan como una reducción o contención de la modificación introducida por la derogación parcial no constituyen una creación legislativa sino una aproximación del texto parcialmente derogado al originario.

Culmina declarando que el conflicto entre el segmento del inc. b) del art. 2º de la ley n° 1075 y la garantía de la igualdad queda superado mediante una interpretación armónica de la norma que permite considerarla constitucionalmente válida: a tal efecto, considera que la percepción de la pensión de guerra honorífica regulada por el Estado Nacional debe reputarse incluida dentro de las incompatibilidades previstas por el art. 8º de la ley n° 1075, lo que implica pronunciarse por la inconstitucionalidad parcial del inc. b) del art. 2º en cuanto a la mención "sin haberes" al tiempo que subsana la duplicación de beneficios, preservando el sentido legítimo del segmento impugnado, al incorporar la pensión "Pensión Honorífica de Veteranos de la Guerra del Atlántico Sur" como uno de los impedimentos contemplados por el art. 8º de la ley n° 1075 con el alcance reseñado.

**VER FALLO COMPLETO**

# "GIGACABLE S.A. C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 4627/2006**

**Fecha:** 11/12/2007

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2835 del 19/12/2007.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Julio B. J. Maier, Ana María Conde, José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 4; 6 *in fine*; 7, 14, 24 y 31, tercer párrafo, de la ley nº 1877 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2363 del día 20/01/2006).

## VOCES:

OCUPACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO – PODER DE POLICÍA (ALCANCES) (CONCEPTO) – TELEVISIÓN POR CABLE (RÉGIMEN JURÍDICO) – PRESTADORES DE SERVICIOS DE TELEVISIÓN POR CABLE – COSTOS DE INFRAESTRUCTURA – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) (CONCEPTO) – LIBRE COMPETENCIA – DERECHOS DEL CONSUMIDOR – CONTROL DE RAZONABILIDAD.

## RESEÑA:

La actora promueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto que se declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de los artículos 4, 6 *in fine*, 7, 14, 24 y 31, tercer párrafo, de la ley local nº 1877, que establece la nueva regulación para la instalación de redes de televisión por cable y servicios complementarios; por entender que los futuros prestadores de estos servicios deben tolerar exigencias y condiciones impuestas por las normas impugnadas que resultan asimétricas con relación a aquéllas que obligan a compañías de servicios del rubro ya establecidas. El fundamento del planteo impugnatorio reposa, centralmente, sobre la afectación del principio de igualdad.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz, hace lugar parcialmente a la demanda y declara la inconstitucionalidad del inc. b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: “y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley”, y del primer párrafo del art. 14 de la ley citada; por mayoría —con disidencia del juez Julio B. J. Maier—

rechaza la demanda con relación al art. 6 *in fine* de la ley n° 1877, y por unanimidad rechaza la demanda con relación a los artículos 7, 14 *in fine*, 24 y 31 tercer párrafo de la ley n° 1877.

Para así decidir, el juez **Julio B. J. Maier** entiende que dentro del sistema constitucional vigente (artículos 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), tanto el inc. b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: "y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley", como el primer párrafo del art. 14 y el art. 6 *in fine* de la ley n° 1877, establecen y legitiman un trato injustificadamente desigual entre las tres empresas que acreditan mayor antigüedad en la prestación del servicio de televisión por cable, por un lado, y los potenciales futuros competidores, por el otro. Ello así, en tanto el trato normativo —con fuertes consecuencias económicas— es dispar, injustificado y hasta pro–oligopólico y contrario por todo ello a normas constitucionales (nacionales y locales). En esta línea argumental, sostiene que no es razonable que el costo de los objetivos tenidos en cuenta por el Gobierno de la Ciudad se imponga exclusivamente a los nuevos prestadores del servicio, mientras que aquellos tres operadores que acrediten mayor antigüedad en la prestación efectiva de aquél, están autorizados a mantener el tendido aéreo y a no colaborar con el emprendimiento obligatorio que impone la ley (según art. 6 *in fine*).

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** interpretan que la regulación prevista en el inc. b) del art. 4 de la ley n° 1877 en el segmento que dice: "y cuando concurriera el supuesto previsto en el art. 14 de la presente ley", y el primer párrafo del art. 14, otorga, con evidencia, una diferencia de trato y de carga económica entre los actuales prestadores del servicio y los eventuales futuros interesados en hacerlo. Consideran que la falta de equivalencia (en abstracto) de las condiciones en que cada uno de estos dos grupos ha de prestar el servicio de transmisión por cable aparece palmaria y sin justificación objetiva que emane de la lectura de las disposiciones como una derivación lógica de su causa.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en voto coincidente, declara la inconstitucionalidad del apartado b) del art. 4 y del primer párrafo del art. 14 de la ley nº 1877, en tanto señala que el trato diferenciado respecto del uso de la infraestructura basada en el sistema de columna metálica que dichas normas establecen carece de una fundamentación que muestre la razonabilidad de dicha distinción en el marco de la política pública que la norma consagra. A su entender, el Estado local tiene la facultad de fijar políticas públicas tendientes a asegurar un uso equitativo, sostenible y socialmente útil del espacio urbano en la medida en que defina formas de regulación de actividades que se proponen y desarrollan en un mercado competitivo cuyos efectos se proyectan sobre esa área, pero tiene el deber de establecer reglas que garanticen paridad entre oferentes o competidores en situaciones similares.

En disidencia parcial, el juez **Luis Francisco Lozano** rechaza en su totalidad la demanda. De conformidad con los planteos efectivamente formulados por las partes, considera que el régimen legal impugnado permite otorgar, en el plano teórico, un trato respetuoso de la igualdad aun cuando restrinja la cantidad de operadores que podrán utilizar tendidos aéreos, lo que conduce a mantener la validez del sistema. Interpreta que exigir que los cables estén

soterrados constituye una finalidad legítima de la ley y que no aparecen como discriminatorias las categorías diseñadas por el legislador para concretar de modo escalonado el objetivo de eliminar el tendido aéreo y reemplazarlo por redes subterráneas o por pulmón de manzana. En igual sentido, sostiene que el diseño legal –en que los prestadores quedan agrupados por la antigüedad que ostentan en la prestación del servicio por cuadra, a partir de un dato que no se identifica de modo necesario con los prestadores más antiguos en términos absolutos– no resulta inadmisible a la luz de las Constituciones de la Nación y de la Ciudad, escrutado en el ámbito del control abstracto propio de la acción intentada. Ello así, porque, al menos en el plano teórico, acuerda beneficios e impone cargas al universo de prestadores de un modo uniforme para grupos definidos según datos objetivos. Entiende prudente, dada la finalidad legítima que persigue la ley n° 1877, preservar la validez abstracta del sistema allí previsto cuando el escrutinio de la norma logra superar las críticas de quien propicia su inconstitucionalidad.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 6 *IN FINE*

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** entienden que la última parte del art. 6° de la ley nº 1877 no contradice principios o garantías establecidos en la ley suprema local o nacional, ni violenta el principio de razonabilidad tutelado por los artículos 28 de la Constitución Nacional y 10 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; ello así, en tanto indican que una lectura posible del precepto, interpretado de manera sistemática con el conjunto del ordenamiento jurídico aplicable en la especie, permite concluir que el legislador no se ha ocupado de determinar *a priori* y con carácter general quién o quiénes debieran afrontar las relevantes erogaciones que importará la adopción del método subterráneo para el tendido de los ductos en todos aquellos casos en los cuales los nuevos prestadores decidieran ingresar al mercado en zonas en las que ya existen redes aéreas. En este sentido, sostienen que una lectura prudente y sistemática de la norma objetada no permite afirmar que el legislador haya dispuesto que sólo el nuevo prestador tiene obligación de asumir en forma exclusiva los costos de infraestructura del soterrado que, en definitiva, deberá compartir con el prestador ya existente que poseía redes aéreas y debe adoptar en forma paulatina la nueva modalidad de tendido; es decir que no resulta posible presumir una suerte de convalidación tácita y genérica del principio del enriquecimiento sin causa para arribar a la declaración de invalidez de una ley que, en principio, goza de la presunción de validez propia de todo acto estatal.

El juez **Luis Francisco Lozano** explica que parece inevitable que el costo de soterrar su propia línea y aun el plus necesario para dar oportunidad de incluir a los prestadores autorizados en razón de su mayor antigüedad a tender sus cables por aire, pese sobre un solo prestador —el primero que soterre— porque la ley, razonablemente, propende a que un solo conducto posibilite soterrar numerosos cables. Agrega que son las circunstancias y no la ley las que impulsan a poner la obra a cargo de uno, antiguo o nuevo, y asevera que la ley no impide que el costo se difunda entre todos aquellos que aprovechen la obra. En ese sentido, señala que la desigualdad no es una consecuencia de la ley sino de un modo de aplicarla que es conjetural; y concluye que la convicción en torno a la existencia de otros modos más eficientes para alcanzar la meta legislativa, no permite reemplazar los criterios del legislador

con los propios, pues compete al poder judicial asegurar la supremacía constitucional que, en el ámbito del control de constitucionalidad abstracto requerido en la demanda, no se encuentra comprometida.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** advierte que la impugnación dirigida por la demandante contra el art. 6 *in fine* no se sostiene porque, no solo la planificación basada en criterios sustentables es una de las facultades estatales, sino que además constituye una obligación constitucional establecida en el capítulo cuarto de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en especial el art. 26 cuando prescribe que "toda actividad que suponga en forma actual o inminente un daño al ambiente debe cesar". Concluye entonces que en ese marco, el argumento según el cual dicha norma impone condiciones que encarecen la entrada al mercado no es oponible. Destaca, además, que de la lectura de la norma no se sigue que la obligación de prever conlleve la de soportar en forma exclusiva los costos de la efectiva realización de los ductos para quienes presenten el o los proyectos mencionados, que es el núcleo de las objeciones constitucionales que intenta la actora.

El juez **Julio B. J. Maier**, en disidencia, advierte que entre los artículos 4 y 14, primer párrafo y la disposición contenida en el art. 6 *in fine*, se evidencia una desigualdad injustificada y sustantiva. Afirma que lo normado por el art. 6 *in fine* adolece de insuficiencia de contenidos y en esa fisura cabe la impugnación que la actora efectúa sobre este segmento de la regla analizada. Señala, concretamente, que esta regla no prevé que las futuras empresas prestatarias del servicio, sobre las que recae el mandato de ampliar la capacidad de sus ductos, resulten compensadas por la mayor inversión impuesta o, cuando menos, compartan el costo económico con las empresas que, ya establecidas en el mercado, se verán favorecidas por el espacio subterráneo aportado por las nuevas prestadoras.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 7

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhieren los jueces **Alicia E. C. Ruiz** y **Luis Francisco Lozano**, concluye que nada puede objetarse a esta norma en términos de validez constitucional, dado que la actora no ha propuesto una interpretación del concepto "complementariedad" que guarde correspondencia con la tacha que efectúa, a la luz de la presunción de constitucionalidad de la que gozan las leyes sancionadas por las autoridades legítimamente elegidas. En igual sentido la jueza Alicia E. C. Ruiz entiende que la accionante no vincula su discrepancia con la pauta fijada por el legislador, a ningún principio, precepto o regla constitucional, por lo que, a su criterio la objeción resulta infundada.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, no existe un verdadero cuestionamiento con relación al art. 7 sino una desinteligencia acerca de su alcance, toda vez que la actora cuestiona la disposición por su falta de racionalidad al vedar el uso de la infraestructura subterránea a construirse para otros destinos que utilizan similares tecnologías, como internet o telefonía y la demandada ha aclarado que la expresión "servicios complementarios" refiere precisamente a esos servicios.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 14 *IN FINE*

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhieren los jueces **Luis Francisco Lozano** y **Alicia E. C. Ruiz**, considera que el art. 14 *in fine* no resulta arbitrario, irrazonable o inconstitucional toda vez que la consecuencia impeditiva que dicha norma prevé, de cumplirse la hipótesis de hecho en ella contemplada (desocupación de estas redes), alcanzaría a cualquiera de las empresas prestadoras del servicio, con lo que se garantiza el principio de igualdad y se contribuye a la promoción del objetivo central perseguido por la ley, que es el de reglamentar el modo y las condiciones en que los prestadores actuales y futuros del servicio de televisión por cable y sus prestaciones complementarias, habrán de ocupar el espacio público urbano, tanto aéreo como subterráneo.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 24

El juez **Julio B. J. Maier**, a cuyo voto adhiere la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, afirma que el art. 24 de la ley es incuestionable desde el punto de vista de su validez en tanto promueve un principio básico en materia de planificación urbana: el desarrollo equilibrado y armónico de la Ciudad. A su entender el objetivo de esta valiosa norma resulta muy claro: se trata de desalentar en la Ciudad que el servicio de televisión por cable y prestaciones complementarias exhiba un quiebre en términos de acceso, o accesibilidad, de acuerdo con el poder adquisitivo de las personas que habitan en los distritos designados como Área de Desarrollo Prioritario y Área de Renovación Urbana.

El juez **Luis Francisco Lozano** también se inclina por la validez constitucional del art. 24 de la ley toda vez que el desarrollo socialmente equitativo del servicio de televisión por cable y prestaciones complementarias incumbe a todos los prestadores o, por lo menos, sus consecuencias deben ser distribuidas entre todos los operadores del sistema. Esta interpretación impide utilizar el art. 24 de la ley n° 1877 para vedar el acceso de nuevos prestadores al mercado porque la propia ley propende a eliminar el tendido aéreo a favor del soterrado o conexión por pulmón de manzana, precisamente por iniciativa de nuevos prestadores.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, también corresponde descartar la procedencia de esta acción contra el art. 24 de la ley nº 1877 desde que la diagramación de las políticas públicas y la valoración de las necesidades generales de la población son atribuciones de los poderes legislativo y ejecutivo que se corresponden con decisiones políticas sobre las cuales no corresponde expedirse al Poder Judicial, que sólo puede pronunciarse sobre cuestiones de legitimidad. Advierten que el referido art. 24 es un ejemplo típico de disposición relativa a la planificación urbana y entraña una decisión de política legislativa que tiende a igualar el desarrollo de las redes de transmisión en todas las zonas de la Ciudad con prescindencia del caudal económico de su población y con el fin de que el beneficio que se presta a través de estas redes llegue por igual a usuarios de distintas áreas poblacionales.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 31 TERCER PÁRRAFO

El juez **Julio B. J. Maier** a cuyo voto adhiere la jueza **Alicia E. C. Ruiz,** declara la constitucionalidad del artículo que faculta a la autoridad de aplicación a exceptuar a las empresas que ya se encuentran prestando el servicio de la presentación de un certificado de vigencia y funcionamiento regular de sus emisiones en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires expedido por el Comité Federal de Radiodifusión. Arriba a tal conclusión, como consecuencia de la presunción de validez de que aquélla goza, dado que existe una duda en cuanto a la vinculación de la excepción (o la desigualdad) prevista en dicho artículo y la emisión de la programación de Ciudad Abierta en la que cumplen un servicio los tres prestadores en actividad a quienes se exceptúa.

Para los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás**, la disposición que faculta a la autoridad de aplicación a exceptuar a las empresas que ya se encuentran prestando el servicio, de la presentación de un certificado de vigencia y funcionamiento regular de sus emisiones en el ámbito de la Ciudad, expedido por el Comité Federal de Radiodifusión, no afecta garantías constitucionales establecidas a nivel nacional o local en tanto encuentra su fundamento en que la misma autoridad de aplicación podría haber requerido la misma documentación —en función de que estas empresas transmiten las emisiones de la señal local Ciudad Abierta— con anterioridad y con motivo de acreditar la regularidad de las prestadoras para estas transmisiones de la señal pública. En función de ello no consideran irrazonable que no se encuentren obligadas a hacerlo nuevamente.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la tacha dirigida contra el art. 31 de la ley n° 1877, toda vez que la actora omite brindar motivos para concluir que la prescindencia del certificado no queda justificada, precisamente, por el hecho de que los prestadores eximidos están cumpliendo con las emisiones de la señal Ciudad Abierta, por lo que la autoridad de aplicación está en conocimiento pleno de la vigencia de la licencia y por otra, que la facultad otorgada a la autoridad de aplicación no excluye la posibilidad de que los funcionarios competentes exijan a los operadores de las redes preexistentes la presentación del certificado en cuestión, en caso de creerlo necesario.

**VER FALLO COMPLETO**

## "UNIÓN DE MÚSICOS INDEPENDIENTES ASOCIACIÓN CIVIL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 5167/2007**

**Fecha:** 27/12/2007

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2867 del 11/02/2008.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*)

**Normas impugnadas:**

Artículo 15 de la ordenanza nº 24654 (publicada en el Boletín Oficial n° 13672 del 30/10/1969).

Artículo 1º del DNU nº 1/05, ratificado por res. nº 613/05 de la Legislatura (publicado en el Boletín Oficial n° 2126 del 10/02/2005).

Artículo 1º del DNU nº 2/05, ratificado por res. nº 614/05 de la Legislatura (publicado en Boletín Oficial n° 2136 del 24/02/2005).

Artículo 1º, incisos a), b), d) y e), punto 1) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal del GCBA (publicada en Boletín Oficial n° 2174 del 21/04/2005).

Artículo 2, a) del anexo I de la resolución nº 878/06 del Ministerio de Gobierno del GCBA (publicado en Boletín Oficial n° 2537 del 04/10/2006).

Artículo 7.4.2.1 del Código de la Edificación (ordenanza nº 14089, Texto Ordenado por ordenanza nº 34421).

## VOCES:

HABILITACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO (REQUISITOS) – LOCAL NO BAILABLE – CLUB DE MÚSICA EN VIVO – MÚSICA EN VIVO – COEFICIENTE DE OCUPACIÓN – OCUPACION DEL ESTABLECIMIENTO – CÓDIGO DE EDIFICACIÓN – CÓDIGO DE HABILITACIONES Y VERIFICACIONES – PODER DE POLICÍA – SEGURIDAD PÚBLICA – DERECHO DE TRABAJAR – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD (ALCANCES) (CONCEPTO).

## RESEÑA:

El actor interpone acción declarativa de inconstitucionalidad con el fin de cuestionar la constitucionalidad de normas que regulan la ejecución de música o canto en vivo como actividad accesoria de otra principal —art. 15 de la ordenanza nº 24654; art. 1º del Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) nº 1/05 (ratificado por res. nº 613/05 de la Legislatura); art. 1º del DNU nº 2/05 (ratificado por res. nº 614/05 de la Legislatura); art. 1º, incisos a), b), d) y e), punto 1) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA); y art. 2, a) del anexo I de la resolución nº 878/06 del Ministerio de Gobierno del GCBA, como también se objeta el alcance de una norma de alcance general que regula la capacidad de ocupación de edificios en la Ciudad (art. 7.4.2.1 del Código de la Edificación).

Entiende que las normas cuestionadas, al imponer condiciones excesivas e irrazonables para la realización de números de música o canto en vivo en todos aquellos establecimientos que no tengan como actividad principal la de brindar este tipo de espectáculos, violan los principios de igualdad, de justicia, de razonabilidad que debe imperar en las reglamentaciones de los derechos y garantías de las personas (art. 28, CN y artículos 1º y 11, CCABA), las cláusulas constitucionales de progreso y desarrollo económico (art. 75, incisos 18 y 23, CN y art. 48, CCABA), el derecho a la propiedad sobre una obra intelectual, y el derecho a trabajar como músico.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría conformada por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde hace lugar parcialmente a la acción y declara la inconstitucionalidad del segmento del art. 15 de la ordenanza nº 24654 que expresa “hasta un máximo de 5 artistas”; del segmento del art. 1, inc. e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC, que expresa “naturaleza y descripción del espectáculo; número de personas que ejecutarán el espectáculo; nombre de la banda o persona que ejecuta el espectáculo”; y del segmento del art. 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06, que impone como contenido de la solicitud del permiso especial “el cronograma anual que incluirá fechas de realización y horarios de inicio y finalización de la actividad propuesta”.

Por unanimidad, el Tribunal rechaza la acción respecto a la inconstitucionalidad de la parte restante del art. 15 de la ordenanza nº 24654; del art. 1, inc. e, 1, de la resolución n° 10/05 SSCC y del art. 2, apartado a) del Anexo I de la resolución 878–MGGC/06; del art. 1º del DNU nº 1/05 (ratificado por res. nº 613/05 de la Legislatura); del art. 1º del DNU nº 2/05 (ratificado por res. nº 614/05 de la Legislatura), de la parte restante de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal del GCBA y del art. 4.7.2.1 del Código de la Edificación.

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhieren los jueces **Luis Francisco Lozano** y **Ana María Conde**, analiza las normas impugnadas, diferenciando dos grupos: a) aquellas que exigen permisos especiales a los locales para la realización de música y/o canto en carácter de actividad accesoria; y b) aquellas que establecen los requisitos que los peticionantes deben cumplir para que la Administración les otorgue el mentado permiso especial. A tal efecto, pondera el caso a partir del reconocimiento de las siguientes premisas básicas: I) el carácter no absoluto de los derechos reconocidos en el art. 14 de la Constitución Nacional, entre los que se encuentran el derecho de propiedad, a trabajar y a ejercer una industria lícita; II) la atribución que poseen las jurisdicciones locales para dictar en el ámbito de su competencia, en ejercicio del llamado poder de policía, leyes de carácter reglamentario de los derechos constitucionalmente reconocidos y aplicarlas dentro de su territorio (cf. artículos 80 y 104, inc. 11, CCABA, y art. 129, CN que reconoce facultades de legislación propias en cabeza de la Ciudad); y III) la necesidad de no alterar con el dictado de esas normas reglamentarias locales la sustancia de los derechos constitucionales, con apoyo en la regla de la razonabilidad (juego armónico de los artículos 14 y 28, CN).

Rechaza el cuestionamiento genérico del art. 15 de la ordenanza n° 24654, en tanto considera que no luce como irrazonable la exigencia de un permiso especial para la realización de música en vivo como actividad accesoria en las condiciones estipuladas en la ordenanza nº 24654. Arriba a esta conclusión luego de evaluar que la regulación establecida por dicha ordenanza apunta al establecimiento de pautas necesarias para compatibilizar el ejercicio y/o explotación de esas actividades con la seguridad, salubridad, tranquilidad, convivencia, etc. (en resumen el bienestar) de las personas involucradas, incluyendo el público asistente, los propietarios, los empleados, los artistas en su caso, sus colaboradores y, también, los terceros, entre los que se incluyen los vecinos, los ocasionales transeúntes, etc, y no advierte prima facie desproporcionado que algunos de los recaudos que se le requieren a los locales que ejecutan música en vivo como actividad principal, también le sean requeridos a aquellos establecimientos que teniendo determinados rubros como actividad principal, quieran hacer de la música en vivo una actividad accesoria.

Sin embargo, afirma la necesidad de declarar la inconstitucionalidad del segmento del art. 15 que limita hasta un máximo de 5 artistas, en tanto tal exigencia no se encuentra respaldada por argumento jurídico alguno orientado a demostrar objetivamente su beneficio para lograr la tutela del interés público comprometido.

También rechaza el cuestionamiento específico con relación al segmento del art. 15 que determina el horario de 20 a 2 hs. para la ejecución de la música en vivo como actividad accesoria. Piensa que dicho artículo no altera, en abstracto, ninguno de los derechos constitucionales aludidos por la accionante, y que la determinación de un horario para el desarrollo de la actividad en cuestión no aparece como una forma irrazonable de conciliar los intereses de los explotadores de los locales implicados, de sus concurrentes, o de los terceros (principalmente vecinos de los establecimientos aludidos por la norma) y, también de los artistas involucrados. Concluye así que no se advierte, en este punto, ningún desborde en el ejercicio de la competencia local de poder de policía en cuanto a su finalidad y afirma que, en este aspecto, la regulación no puede considerarse cuantitativamente irrazonable, más allá de que la extensión del horario, o la hora de inicio o de finalización, puedan ser temas opinables de acuerdo al punto de vista de distintos observadores.

Entiende que carece de interés jurídico expedirse sobre la impugnación constitucional al art. 1 del decreto de necesidad y urgencia n° 1/2005 –que había prohibido la realización de espectáculos musicales en vivo en los “los locales de baile, clase A, B o C; bares, restaurantes u otros rubros cuya actividad complementaria sea local de baile Clase C; clubes, o sectores de éstos u otros establecimientos donde la actividad de baile forme parte del eje comercial del emprendimiento”, en tanto dicha norma fue derogada por el art. 1° del Decreto de Necesidad y Urgencia n° 2/2005.

En cuanto al cuestionamiento del art. 1 del decreto de necesidad y urgencia n° 2/2005 y su reglamentación operada por el art. 1, incisos a), b), d) y e), punto 1) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal, entiende que la actora omitió una confron-

tación puntual y exhaustiva de la exigencias ordinarias requeridas a los locales por la sola actividad de baile (principal o complementaria) minuciosamente detallada en los artículos 3 a 6 del DNU n° 1/2005, con las exigencias suplementarias establecidas para la realización de espectáculos musicales como actividad accesoria de los mismos establecimientos, también extremadamente pormenorizada en el art. 1, inc. 2, e) de la resolución n° 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal.

También rechaza la específica objeción al art. 1 inc. d) de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal, que exige solicitar el permiso especial previo por lo menos 15 días antes. Afirma que la impugnación intentada no resulta idónea (por insuficiente) para considerar irrazonable, absurda o desproporcionada la exigencia del plazo de mención. Explica que el plazo está referido a la necesidad de que la Administración verifique el cumplimiento de los requisitos establecidos en las restantes disposiciones de la citada resolución, y que el actor no ha meritado dichas exigencias en forma expresa. Asimismo, resalta que la normativa analizada permite solicitar el permiso especial previo con una antelación mayor que el plazo de quince días previsto como mínimo y que en tal contexto, la emisión del acto que lo otorgue o deniegue podría ser instada por vía de los mecanismos regulados al efecto. De tal modo, el plazo máximo otorgado a la autoridad de aplicación para resolver el pedido tampoco resultaría inexorable.

Respecto de la exigencia de indicar la naturaleza y descripción del espectáculo, el número de personas que lo ejecutarán y el nombre de la banda o persona que ejecuta el espectáculo –todos segmentos del art. 1 inc. e) punto 1 de la resolución nº 10/05 de la Subsecretaría de Control Comunal– hace lugar a la impugnación y declara la inconstitucionalidad con fundamento en que tal exigencia no encuentra adecuada relación con la finalidad de protección que se busca tutelar. No advierte cuál sería la razón de ser de estas puntuales exigencias, si el objetivo de la norma es de proveer a la “seguridad” y a la “prevención” de los concurrentes al espectáculo, toda vez que ninguno de estos datos parecerían ser, ni determinantes, ni necesarios a esos fines preventivos, si se cumpliera y se hiciere cumplir el frondoso conjunto de regulaciones establecidas para estos casos, interpretadas en forma armónica y sistemática.

En cuanto a la impugnación del art. 2 inc. a) del anexo I de la resolución nº 878/06 del Ministerio de Gobierno del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (MGGC) rechaza el cuestionamiento genérico a la exigencia del permiso especial requerido para realizar la actividad musical en vivo sin baile, accesoria de la actividad ordinaria de los clubes, asociaciones y demás instituciones similares en funcionamiento bajo el amparo del decreto n° 5959/MCBA/1944. Considera que la actora omitió desarrollar un examen crítico, concreto y razonado, destinado a poner en evidencia que los requisitos que la norma establece ya estaban satisfechos de manera ordinaria en relación a cada actividad principal específica: la de los establecimientos a que se refiere el art. 1° del decreto 5959/MCCA/44.

Desecha también la impugnación puntual sobre la exigencia de que la autorización estuviera circunscripta al ejercicio de la actividad “sin baile”; en tanto asegura que la normativa

impugnada no “prohíbe” el baile, sino que simplemente está regulando eventos donde el baile no esté previsto

Sin embargo, colige la inconstitucionalidad del requisito de presentar el programa de eventos con doce meses de antelación porque considera que redunda en una carga desproporcionada para los involucrados con capacidad de restringir sus derechos en tanto dicha restricción no aparece legitimada por la demostración de una correlativa necesidad de interés público que justifique el sacrificio impuesto al sector alcanzado por la norma impugnada.

Respecto de la impugnación del art. 4.7.2.1 del Código de la Edificación – cuyo inc. a) limita la capacidad de ocupación máxima de una (1) persona por cada metro cuadrado–, rechaza el cuestionamiento, en tanto considera que los argumentos son insostenibles y sólo ponen de manifiesto la mera disconformidad con la regulación cuestionada frente a otras actividades o situaciones que están normadas de manera distinta las que encuentran fundamento en su diferente naturaleza.

DISIDENCIAS

El juez **Julio B. J. Maier** rechaza la demanda sobre la base de que la accionante no ha logrado conectar de modo convincente las normas y garantías constitucionales que enumera conculcadas, con la multiplicidad de disposiciones (aun acotadas por la resolución sobre la admisibilidad) cuya invalidez persigue, de un modo que demuestre la transgresión que se pretende y la necesidad de que ella sea declarada por el Tribunal en virtud de una regla constitucional. Considera que la regulación impugnada determina las condiciones a las que debe ajustarse la actividad de modo razonable y, por lo mismo, elegible, no sólo a modo de tutela idónea de los derechos que la parte actora reputa vulnerados, sino como garantía de los derechos de todos habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (viz., seguridad, salubridad, tranquilidad pública y demás). En ese sentido, afirma que la reglamentación de la ejecución de música en vivo, en carácter de actividad accesoria o complementaria, articula medios idóneos o simplemente elegibles para obtener la finalidad que ella persigue, en razón de lo cual los contenidos impugnados superan clara y exitosamente el test de razonabilidad y reposa en los derechos constitucionales establecidos en los artículos 26, 27, inc. 7, 103, 104, incisos 11, 12, 14, 21 y 105, inc. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** rechaza la demanda en su totalidad, sobre la consideración de que el accionante no logró precisar el alcance de su impugnación constitucional y tampoco desarrolló de manera adecuada los fundamentos que motivaron su pretensión.

**VER FALLO COMPLETO**

# "CORPORACIÓN DE REMATADORES Y CORREDORES INMOBILIARIOS – MUTUAL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 5520/2007**

**Fecha:** 11/11/2008

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 55 —1er párrafo— de la ley nº 2340 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2711 del 25/06/2007).

## VOCES:

CORRETAJE INMOBILIARIO – MATRÍCULA PROFESIONAL (REQUISITOS) – TÍTULO PROFESIONAL – EJERCICIO PROFESIONAL – COLEGIO ÚNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS – PODER DE POLICÍA – COMPETENCIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES – FACULTADES CONCURRENTES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD.

## RESEÑA:

La Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios – Mutual promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de impugnar el primer párrafo del art. 55 de la ley nº 2340 arguyendo que vulnera —en cuanto el Tribunal declaró la demanda formalmente admisible— el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional y el principio de igualdad consagrado en los artículos 16 de la Constitución Nacional y 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez de trámite **Luis Francisco Lozano**, en voto al que adhieren los demás jueces, considera que ninguno de los planteos por los que la acción ha sido declarada admisible logra demostrar la incompatibilidad de la norma impugnada con las que la actora estima vulneradas.

Analiza el agravio que imputa a la norma cuestionada la violación del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional por invadir el ámbito del derecho común y, para ello, explica que la potestad del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional es exclusiva de la Nación, al menos una vez que ella la ejerce. Expresa que aunque la ley nº 2340 apunta también a la actividad de los corredores, lo hace desde un ángulo propio del poder de policía de las profesiones liberales,

materia reconocidamente local; señala que la propia ley nacional remite a la registración local de los corredores en general, no solamente los del mercado inmobiliario, solución que apunta indudablemente a armonizar la regulación nacional con los poderes locales. No encuentra una auténtica colisión entre la norma local y la nacional toda vez que, mientras que el Código de Comercio aborda lo relativo a los derechos subjetivos que nacen entre el corredor y las personas acercadas por él, la registración que instituye coadyuva al ejercicio de los poderes de policía que cada jurisdicción local decida asumir.

Desde otro punto de vista, puntualiza que la ley nacional nº 25028 no excluyó inmediatamente después de su sanción la inscripción de los no profesionales sino que, al igual que la ley nº 2340, admitió un período de transición durante el cual podían acceder a ella quienes no tenían título universitario. En cuanto a la voluntad de perseguir una incorporación al sistema registral de un grupo, el de los del primer párrafo de la ley nº 2340, que estaría suministrando el servicio de corretaje inmobiliario en el territorio de nuestra Ciudad, puntualiza que constituye una legítima finalidad de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires.

Coincide con el Fiscal General en sostener que la normativa nacional no impide el ejercicio de la actividad por parte de quienes no cumplan los requisitos estipulados en sus artículos 32 y 33 (en este caso el “título habilitante”), sino que con esa base restringe la aplicación de otros preceptos contenidos en la misma norma (vgr. cobrar la remuneración prevista en el art. 37, ni retribución de ninguna especie).

Concluye que la imposición por parte del Estado Nacional de determinada regulación de poder de policía no limita las competencias locales; en todo caso, debe probarse que la norma nacional se ve afectada por la local y siempre y cuando la Nación no se encuentre avasallando competencias locales y para este supuesto, la acción declarativa de inconstitucionalidad no es un marco adecuado, debido a que no pueden cuestionarse mediante ese cause normas emanadas de autoridades del Gobierno Nacional.

En cuanto a la vulneración de la garantía de igualdad alegada, sobre la base de que la norma brinda un trato idéntico a situaciones que no resultan equiparables —quienes tienen título universitario y quienes carecen de él— entiende que la falta de impugnación del segundo párrafo del artículo de marras priva de coherencia al planteo, puesto que eliminar el segmento cuestionado no restablecería el equilibrio que dicen defender sino que lo mantendría. Añade que el sistema provisorio en el primer párrafo del art. 55 de la ley nº 2340 constituye un modo de restringir progresivamente la actividad a los universitarios, temperamento legislativo que encuentra apoyo en múltiples razones; la norma resulta razonable toda vez que —mediante la regulación de la actividad— busca garantizar cierto nivel de profesionalismo en la actividad, sin afectar a quienes ya la ejercen ni a quienes consumen esos servicios.

Los jueces **Ana María Conde** y **José Osvaldo Casás** agregaron que la accionante remarca que los corredores son considerados auxiliares del comercio por el art. 87 del Código de fondo respectivo y sostiene que la norma local resistida resulta incompatible con el “Régimen Legal de Martilleros y Corredores” (decreto–ley nº 20266 con las modificaciones de la ley

nº 25028, incorporadas en el Código de Comercio), dado que allí se contempla, en forma expresa, el requisito del título universitario para acceder a la matrícula. Recuerdan que las jurisdicciones locales no han conferido a la Nación la competencia para legislar respecto del denominado poder de policía de las profesiones liberales, aunque ello sea bajo la condición de no impedir o dificultar con tales regulaciones el cumplimiento de los propósitos receptados en la normativa federal, ni alterar el derecho común que rige para toda la República. Destacan que no viene discutido en el caso que el denominado poder de policía de las profesiones reside en el ámbito local sino que las objeciones de la parte actora se encuentran orientadas a demostrar que el cuestionado art. 55 resulta incompatible con determinadas disposiciones incorporadas al Código de Comercio.

Desde esta perspectiva, advierten que no existe en el caso una cuestión que ponga en colisión potestades locales y federales porque la ley nº 2340 y la ley n° 25028 constituyen ordenamientos que regulan materias claramente diferenciadas: mientras la ley nacional, que integra el Código de Comercio, dispone sobre la actividad del corretaje en general, la ley local constituye una norma típicamente reguladora de la actividad desde el ángulo de la matriculación y registración de quienes ejercen como corredores inmobiliarios y, desde el mismo plano normativo nacional, se ha contemplado la necesidad de conjugar las respectivas competencias de la Nación y de los estados provinciales al remitir a disposiciones locales en materia de matriculación, así como al cumplimiento de la "reglamentación local".

Con respecto al cuestionamiento a la norma en cuanto autoriza a las personas que acrediten fehacientemente haberse dedicado habitualmente al corretaje inmobiliario durante los 2 años anteriores a su entrada en vigencia, a solicitar, por única vez, su matriculación en el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires entienden que la regulación no es contradictoria u opuesta a las disposiciones de la ley nacional si se repara en la distinta finalidad de ambas normas. Ello así pues entienden que la decisión del legislador local se enmarca dentro del ámbito competencial inherente a las autoridades a cargo del referido "gobierno de la matrícula", sin contradecir aspectos sustantivos del régimen de la ley nacional, ni imponer una limitación al ejercicio de la profesión de corredor que se traduzca en alteración o injerencia respecto de aquellos aspectos privativos que hacen a la regulación incorporada al Código de Comercio, ampliando la posibilidad de desempeño, con carácter excepcional a quienes venían desplegando la actividad durante los dos años anteriores a la entrada en vigencia de la nueva reglamentación. Ponen de resalto que las leyes citadas no sólo no se contradicen sino que, en lo sustancial y proyectadas en un lapso de tiempo razonable, unifican la disposición de que la actividad del corredor inmobiliario resulte ejercida sólo por quienes poseen el título habilitante. Coligen entonces, que la disposición cuestionada no vulnera la Cláusula de los Códigos del art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional y, por lo tanto, no resulta contraria al principio de jerarquía normativa contenido en el art. 31 de la Constitución Nacional.

En cuanto a los planteos construidos alrededor del derecho a la igualdad de trato consideran que no pueden prosperar por cuanto no se afecta necesariamente la razonabilidad en

la selección al conformar diversos universos de aspirantes a la matriculación, al sopesar las distintas circunstancias en los casos ocurrentes y la transitoriedad y excepcionalidad de la posibilidad de habilitación de operadores sin título profesional.

Enfatizan, finalmente, en que la declaración de inconstitucionalidad constituye la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico y de allí la generalización de la regla hermenéutica que prefiere la interpretación que compatibiliza normas frente a aquella que las contrapone en colisión; en ese sentido, la carga de quien propicia la declaración de inconstitucionalidad es alta: el mero desacuerdo con el contenido de una norma o la preferencia por otra regulación posible están fuera del marco del control de constitucionalidad.

**VER FALLO COMPLETO**

---

## "FINOLI, MICAELA C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 5851/2008**

**Fecha:** 15/4/2009

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Normas impugnadas:**

Artículos 3.2.8, inc. h) y 3.2.14, incisos a) y c) del Anexo al Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires aprobado por ley nº 2148 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2615 del 30/1/2007) y art. 14, inc. a.3) del Anexo I del decreto PEN nº 779/1995 (publicado en el Boletín Oficial de la República Argentina del 29/11/1995).

### VOCES:

LICENCIA DE CONDUCIR (REQUISITOS) – EXAMEN PSICOFÍSICO (ALCANCES) – CÓDIGO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN – DECRETO

REGLAMENTARIO – FACULTADES DISCRECIONALES – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – PRINCIPIO DE LEGALIDAD – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY.

## RESEÑA:

La actora promueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de solicitar la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 3.2.8, inc. “h” y 3.2.14, incisos “a” y “c” del Anexo al Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires aprobado por ley nº 2148 y del art. 14, inc. “A.3” del Anexo I del decreto Poder Ejecutivo Nacional nº 779/1995, aplicable en virtud de lo dispuesto en el art. 2 de la citada ley local. Aduce que la ausencia total de determinación normativa en relación con el contenido del “examen psicofísico” que exigen las disposiciones impugnadas y la falta de estándares que precisen los supuestos en los que la autoridad de aplicación podría denegar una licencia de conducir con sustento en las aptitudes psicofísicas del peticionante importa una deficiencia normativa que conlleva el ejercicio de facultades discrecionales irrestrictas por parte de la Administración e impide a los jueces efectuar el control de constitucionalidad de sus actos, afectando derechos constitucionales de los habitantes de la Ciudad: principio de legalidad, derechos a trabajar, transitar libremente, a la plena participación en la vida económica de la Ciudad y a la tutela judicial efectiva (artículos 25 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículos 14, 18, 19 y 28 de la Constitución Nacional; y artículos 11, 43, 84, 102 y 103, CCBA).

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

El juez **Luis Francisco Lozano**, en voto al que adhieren los jueces **Ana María Conde, José Osvaldo Casás** y **Julio B. J. Maier**, fundamenta la decisión en que ninguno de los planteos que presenta la demanda logra demostrar la incompatibilidad de la norma impugnada con las que estima vulneradas.

En el cuestionamiento de la actora, distingue dos facetas: una apoyada en la necesidad de ley para reglamentar derechos y otra en la ausencia de límite a la discrecionalidad de la Administración en aquello en que el Jefe de Gobierno hubiere podido válidamente hacerlo.

Entiende que el recaudo previsto en el punto 3.2.8., inc. h) del Anexo de la ley n° 2148 contiene elementos que circunscriben la discrecionalidad administrativa: el examen debe ser médico y de aptitud para conducir. En ese sentido expresa que los requisitos psicofísicos previstos en la ley con un grado de amplitud que la actora estima inconstitucional tienen como fin determinar la capacidad de los solicitantes para obtener la licencia de conducir, esa finalidad impone límites a la Administración que se ven robustecidos por el tipo de licencia que se quiera obtener, ordinaria (art. 3.2.8, inc. h) o profesional (art. 3.2.14, incisos a y c); es decir que la ley también brinda parámetros que restringen el accionar de la Administración mediante las especificaciones de cada tipo de licencia.

Agrega que las normas impugnadas están inmersas en el contexto de las normas nacionales y locales que regulan el tránsito vehicular (art. 1.1.1 del Código de Tránsito de la Ciudad) que impone parámetros a la actuación del Poder Ejecutivo, pues podrán ser atacados tanto los actos particulares como las normas generales que no propendan a los fines especificados.

Sigue, entonces, que el legislador reglamentó el ejercicio de derechos (trabajar y/o transitar), definiendo en forma suficiente el núcleo político de su decisión; el margen de acción que dejó librado al Poder Ejecutivo no excede el propio de los reglamentos de ejecución, competencia que, en la distribución de poderes de la Constitución local el art. 102 asigna al Jefe de Gobierno. Por tal razón, no advierte una delegación de facultades legislativas, vedadas por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Reseña los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Carmelo Prattico” (*Fallos* 246:345) y el reciente Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/EN – PEN – ley n° 25414 – dto. 1204/01 s/amparo (*Fallos* 331:2406) y de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América en el caso “Chevron” de donde surge que cuando la autoridad legislativa deja un vacío que otorga cierta discrecionalidad a quien deberá llenarlo al momento de ejecutar la ley, conlleva la decisión de que sea el Poder Ejecutivo quien brinde la interpretación de la norma y, salvo en los casos en que abiertamente se contravenga el texto o fin de la ley, el Poder Judicial debe actuar con deferencia hacia la interpretación brindada por el ejecutor de la norma.

Señala que en la Ciudad de Buenos Aires, la facultad de reglamentar las leyes está puesta en cabeza del Jefe de Gobierno que si bien, a diferencia de lo que sucede con el Poder Legislativo, sólo representa a una porción del pueblo, tiene mayor y más inmediata representación popular que los jueces, cuya función les requiere estar distantes de los requerimientos de las mayorías electorales.

Desde otra perspectiva, reflexiona que la cuestión bajo análisis tiene fuertes puntos de contacto con lo que, en la doctrina española, ha sido denominado como “deslegalización”. En tanto la Constitución otorga la facultad de dictar normas de alcance general tanto al Poder Legislativo como al Ejecutivo — limitado por un núcleo de competencias reservado por el principio de legalidad— en el supuesto de que éstas normas se superpongan prevalecen las reglas emanadas del Legislativo y, por ello, éste decide qué margen de actuación deja al Ejecutivo.

Concluye que en tanto la demanda no muestra que cierta amplitud en las pautas fijadas por el legislador sean inapropiadas para la consecución del fin legislativo ni ellas aparecen como manifiestamente irrazonables, el control judicial no podría servir para reemplazar con criterios propios los seleccionados por el legislador al emitir la ley y por el Poder Ejecutivo al ejecutarla: el límite a la esfera de libertad de los individuos, en el caso la libertad ambulatoria o la de trabajar, viene impuesto por la norma legislativa, mientras que la reglamentación solo podrá establecer los requisitos específicos para cada tipo de necesidad. En otras palabras, apunta, la omisión de reglamentación de la ley no implica que la ley no supere los estándares que impone el principio de legalidad y que esa argumentación podría servir de base para

cuestionar la actuación de la Administración en casos concretos, pero no pueden ser ventiladas mediante una acción declarativa de inconstitucionalidad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que aun cuando pudiera afirmarse que la mera mención de un "examen psicofísico", contenida en las normas cuestionadas permite cierto margen de discrecionalidad a la autoridad administrativa, lo cierto es que la actora no demuestra que esa referencia resulte, en el marco normativo en que se inserta, irrazonable, o que permita a la Administración el rechazo infundado de un pedido de licencia o, finalmente, que impida a los jueces efectuar un control sobre la adecuación constitucional de una decisión administrativa en los casos que les fueran presentados a su consideración (control difuso de constitucionalidad).

En cuanto a la mención del art. 11 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires expresa que no encuentra sustento si se tiene en cuenta que las normas en crisis no incluyen entre sus prescripciones distinciones que puedan responder a prejuicios o estereotipos que tengan por efecto excluir del legítimo ejercicio de un derecho a un grupo o categoría de personas y, por ello, se vean afectadas de una presunción de inconstitucionalidad.

Respecto de la referencia a la garantía de la tutela judicial efectiva indica que también es inconducente pues la expresión legal que la accionante cuestiona por imprecisa, no obstruye el acceso a la jurisdicción ni frustra los derechos de quienes, eventualmente, pudieran considerarse afectados por alguna de las prescripciones objetadas en tanto disponen de todas las vías judiciales pertinentes para desvirtuar las razones que brindara la Administración en apoyo de la decisión denegatoria.

La jueza **Ana María Conde** comparte los argumentos del juez Luis Francisco Lozano y agrega que la cuestión constitucional debatida involucra una relación de gobierno, es decir una relación de interconexión entra las tareas específicas del Poder Ejecutivo y las del Poder Legislativo. Pone de manifiesto que debe tenerse en cuenta que existen situaciones en las cuales es necesario recurrir, para completar eficazmente la norma, a especificaciones o determinaciones de índole técnica o propias de una materia ajena por completo a las competencias del legislador; tal el caso que ocurre con el examen psicofísico previsto para obtener la licencia de conductor de un vehículo.

Destaca que la propia norma impugnada señala que el mencionado examen psicofísico es un estudio de carácter "médico", en el que se debe determinar la aptitud física, visual, auditiva y psíquica de una persona para conducir vehículos y mal podría el cuerpo legislativo fijar con mayores precisiones y alcances las distintas situaciones posibles de relevar, justamente, por quienes poseen los conocimientos técnicos para hacer una evaluación concreta del aspirante a conductor.

Colige que, al menos en abstracto, no se advierte en la normativa cuestionada la alegada vulneración del principio de legalidad, ni una inválida delegación de facultades legislativas al Poder Ejecutivo por cuanto la remisión a la reglamentación administrativa aparece no sólo justificada sino razonable y enmarcada en una política definida, con pautas de reglamentación suficientemente concretas y determinadas; además, la normativa cuestionada supera el escrutinio

simple de adecuación de los medios a los fines considerados constitucionalmente permitidos, a cuyo fin basta que la solución propuesta por el legislador no sea considerada irracional.

El juez **José Osvaldo Casás** adhiere al voto del juez Luis Francisco Lozano y añade que la presente acción declarativa de inconstitucionalidad se sustenta en una visión que no comparte del principio de legalidad consagrado a nivel constitucional.

Explica que el necesario sometimiento de la Administración a la Ley y al Derecho (o al *bloque de legalidad*, en la terminología de Maurice Hauriou), para luego proclamar un concepto comúnmente aceptado —no cabe admitir un acto administrativo que no responda a un apoderamiento de actuación previo y general—, no constituye argumento suficiente para demostrar que la Constitución determine que toda la actuación administrativa debe estar siempre precedida por leyes que enuncien en detalle todos y cada uno de sus contenidos, aun cuando el ejercicio de esa competencia pueda llegar a incidir en los derechos de los vecinos. Esta afirmación no implica desconocer la necesidad de una cobertura normativa que respalde y brinde motivación razonable a los actos administrativos de aplicación que dicta el Estado y se relacionan con los derechos de los vecinos; tampoco se intenta sugerir con ella que no deba respetarse el *plusvalor* de la ley formal sobre una norma administrativa reglamentaria, sino que, en el contexto en que se enmarca el principio de legalidad reconocido a nivel constitucional no es posible constatar una exigencia general de reglamentación en los amplios términos sugeridos por esta acción.

Desde esta perspectiva subraya que la vinculación positiva de la Administración al ordenamiento jurídico, en cuyo mérito ella sólo puede desempeñarse en las materias para las que cuenta con autorización en forma inmediata o incluso mediata por habilitación de la ley, encuentra su raíz en el denominado principio de legalidad; cosa distinta es la relación entre la ley, su competencia privativa en determinadas materias —ley sancionada por el órgano constitucionalmente investido de la función legislativa— y las demás normas jurídicas que no tienen rango de ley y que carecen de la aptitud para regular tales competencias, aspecto que remite a la noción de “reserva de ley” (caso de las normas de derecho tributario sustantivo).

Destaca que la propia accionante con su argumentación parece haber descartado que el debate propuesto se relacione con un supuesto en el cual, por mandato constitucional, la descripción detallada de los aspectos básicos relativos al examen médico psicofísico previo que se exige para acceder al registro de conductor en la Ciudad deba estar contenida en una ley formal y material. Ello así no se encuentra involucrado el principio de “reserva de ley”, en tanto no se ha logrado demostrar que la Legislatura haya abdicado de facultades privativas. Agrega que la alegada amplitud o vaguedad de las pautas fijadas por la ley nº 2148 no es tal, a la luz del conjunto de reglas que disciplina la actuación de la Administración local cuando es llamada a ejercer la función que le viene encomendada.

Enfatiza que en tanto el inc. h) del art. 3.2.8 del Anexo de la ley nº 2148 establece que, en la Ciudad, el examen al que deben someterse los interesados en obtener un registro para conducir debe ser aprobado por un profesional de la medicina que determine la “aptitud físi-

ca, visual, auditiva y psíquica para conducir", es razonable que la Legislatura haya decidido no incursionar en esta tarea, pues ella comprende una serie de evaluaciones especiales que requieren conocimientos profesionales y técnicos específicos que, incluso, pueden variar a lo largo del tiempo. Señala, en ese sentido que esa acotada libertad de elección conferida a la Administración lejos está de confundirse con una habilitación para la actuación arbitraria o desmedida, pues la ley nº 2148 —interpretada de manera sistemática— establece parámetros ciertos y objetivos que permiten circunscribir con razonable precisión la actuación administrativa para este tipo de situaciones.

Recuerda que por regla, en el ejercicio de toda potestad discrecional, coexisten elementos reglados de la actividad que pueden ser controlados con razonable eficacia, y no se advierte en el caso una situación que se aparte del apuntado principio.

Como corolario expresa que la ausencia de detalle de la ley citada en punto a los procedimientos específicos a los que deben ser sometidos los solicitantes de licencias de conductor no determina la invalidez de la norma objetada, pues esa indeterminación, por sí sola, no posee aptitud para lesionar, en abstracto, derechos constitucionales; por lo demás, cualquier acto administrativo de aplicación que se considere ilegítimo puede ser controlado por la vía del control difuso en el marco de un "caso", "causa" o "controversia" judicial.

La pretendida omisión del Poder Ejecutivo en completar con mayor precisión la ley mediante un reglamento, tampoco puede ser reprochada por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad.

El juez **Julio B. J. Maier** adhiere a los votos de sus colegas y completa que la regla impugnada no es una norma penal (ni tributaria), de manera tal que resulta difícil ligarla al principio de legalidad (CN, 18; CCBA, 13, inc. 3) y, dentro de esa materia, al mandato de certeza o de determinación. Considera que sólo se refiere a la regulación del poder de policía de la Administración, específicamente, las pruebas a realizar para extender la autorización para conducir vehículos y a la necesidad de una prueba psicofísica y de habilidad en la conducción de vehículos automotores.

Añade que tampoco la citada reglamentación de manera alguna se vincula con el acceso a la justicia o a la tutela judicial efectiva, pues se puede recurrir una eventual decisión judicial que no conceda la autorización para conducir vehículos automotores ante los tribunales competentes para el control judicial sobre la validez del acto administrativo.

Finalmente, resalta que más alejado aún de la cuestión planteada resulta la afectación por discriminación del art. 11 de la Constitución de la Ciudad porque no se trata de un caso de exclusión genérica por alguna de las razones que genere la necesidad de un escrutinio estricto.

**VER FALLO COMPLETO**

# "MINISTERIO PÚBLICO – ASESORA GENERAL TUTELAR DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 5541/2007**

**Fecha:** 27/4/2009

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Julio B. J. Maier y José Osvaldo Casás

El Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes comparece en calidad de tercero en los términos del art. 21, párrafos 2º y 3º de la ley n° 402.

Participan como asistentes oficiosos (*amicus curiae*) el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y el Colectivo de Derechos de la Infancia y Adolescencia de la República Argentina (CDIA).

**Norma impugnada:**

El art. 27 del Código de Procedimiento Contravencional, ley nº 12 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 405 del 15/03/1998).

## VOCES:

PROCESO CONTRAVENCIONAL – NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES – INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO – POTESTAD PENAL ASESORÍA GENERAL TUTELAR – CONSEJO DE LOS DERECHOS DE NIÑAS NIÑOS Y ADOLESCENTES – SENTENCIA INTERPRETATIVA – PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

## RESEÑA:

La Asesora General Tutelar, Dra. Laura C. Musa, interpone la acción declarativa prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires para que se declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 27 de la ley n° 12 por entender que es contrario a los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional, artículos 13 inc. 3, 9 y 11 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y artículos 9, 10, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aduce que en tanto las personas menores de 18 años de edad no son punibles para la ley contravencional, excepto por la comisión de las contravenciones de tránsito (art. 11 de la ley n° 1472), la exclusión del poder punitivo a su respecto debería operar desde el mismo momento del hecho, y eliminarse la puesta en marcha de cualquier respuesta estatal posterior. Plantea que la norma impugnada vulnera el principio de culpabilidad penal en cuanto se habilita la intervención coactiva en la vida de un niño más allá de la conducta violatoria de la ley contravencional, en virtud de valora-

ciones respecto de la peligrosidad que su conducta pueda representar para sí o para terceros. Sostiene, además, que el artículo cuestionado no establece el efectivo control del juez de las condiciones en las cuales se lleva a cabo la aprehensión de un niño o adolescente presuntamente infractor de la ley contravencional, y no garantiza el derecho a contar con un abogado defensor que pueda cuestionar dicho procedimiento.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Luis Francisco Lozano, Ana María Conde y José Osvaldo Casás resuelve rechazar la demanda planteada.

El juez **Luis Francisco Lozano**, para fundamentar su decisión, precisa que la actora cuestiona la norma sobre la base de atribuirle un resabio de la concepción tutelarista, que consideraba a los niños y jóvenes como objeto de tutela y represión —y que institucionalizó la vulneración sistemática de derechos y garantías de los menores y sus familias— y de sostener que los procesos de disposición tutelar excluyen explícitamente a la persona menor de edad del ámbito protector de garantías penales para trasladarlo a un sistema que gira en torno a los conceptos de protección, prevención, peligrosidad y resocialización.

Analiza luego si existe una interpretación constitucionalmente válida del precepto impugnado y considera que el parámetro para determinar la inconstitucionalidad, frente a la innegable protección que requieren los derechos reconocidos por el ordenamiento a favor de los niños, no depende de verificar que el término “disposición” tolere usos reprochables, sino de demostrar que no admite alguno legítimo. Ello así, entiende que corresponde emitir una sentencia interpretativa.

En ese sentido, destaca que hay que desechar la interpretación del art. 27 según la cual, mediante el uso de la expresión “poner a disposición” se inviste a la autoridad preventora o al ministerio público fiscal de la facultad de privar de libertad al niño, niña o adolescente porque, como estableció la CSJN en Fallos 328:434, el régimen de menores no determinó una línea divisoria clara entre el niño imputado de un delito de aquel otro niño desamparado o del que fue víctima; para todos los casos tiene respuestas similares: “disponer de ellos” –conocido en doctrina como “situación irregular”— que termina por someter al niño a lo peor de dos mundos, en tanto no recibe ni las garantías acordadas a los adultos ni los cuidados prometidos por su condición de menor. Desde esa perspectiva, asevera que no es constitucionalmente aceptable un significado del art. 27 que lo inscriba dentro de la mencionada doctrina de la situación irregular en tanto ello suponga privación de libertad.

Sigue, entonces, que la “disposición” que puede hacerse de la persona menor no puede ser distinta de la sumatoria de medidas de asistencia que la ley n° 114, no tachada de inconstitucional, pone a cargo del Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; y que la norma impugnada no otorga poder para privar de libertad a las personas menores. Señala que la “disposición” que menciona la norma no puede ser otra que el ejercicio de las competencias que la Constitución de la Ciudad y la ley n° 114 acuerdan al Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y la “puesta a disposición” tampoco puede exceder el empleo de medios legítimos, esto es, que no soslayen ni fuercen el consentimiento de la

persona menor involucrada, dirigidos a ponerla en contacto con el Consejo a fin de que éste pueda ejercer sus competencias. Puntualiza que ello constituye un deber y no una facultad, y que la hipótesis en que deben cumplirlo no coincide con la suposición de que un niño, niña o adolescente ha cometido una contravención sino que deben evaluar el riesgo al que se refiere la norma (vgr. riesgo sobre personas y no sobre cosas) en un tiempo reducido acorde con el propio riesgo y la finalidad de ayudar a la persona menor prevista en el orden jurídico esto es, no deben convertirlo en una fuente de molestias para éste.

Enfatiza que establecida la condición de menor de la persona que se supone autora de una contravención, y cualquiera sea el grado de certeza que se crea tener, desaparece la ocasión para ejercer la acción punitiva y esa posibilidad no queda remplazada por la de disponer medidas de la especie que las convenciones internacionales vinieron a desplazar. Explica que la lectura del precepto cuestionado en armonía con la normativa constitucional aplicable, reduce el ámbito de discrecionalidad, en tanto la finalidad impuesta por la norma siempre debe ser proteger los derechos del menor; el deber impuesto a los funcionarios alcanzados por el art. 27 del Código de Procedimiento Contravencional, entonces, exige que la presunción de riesgo derive de las circunstancias que rodean al hecho que suscitó su intervención. Subraya que el mecanismo previsto en la norma tiene una faceta preventiva —requisito básico de las políticas destinadas a proteger los derechos de la infancia— a tono con las “Orientaciones fundamentales” de las Reglas de Beijing (art. 1.1/1.6) destinadas a “(...) promover el bienestar del menor en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores y, a su vez, reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención”.

Piensa que la comunicación inmediata entre el menor y el Consejo, por ejemplo a través de la guardia permanente de ese órgano, representa un mecanismo apto para que cualquiera sea el curso de acción que se suscite luego de la oportunidad prevista por la norma impugnada, la autoridad de aplicación en materia de minoridad quede en condiciones de ejercer sus competencias en resguardo de los derechos en juego.

Razona que, en la inteligencia que desarrolla, la norma cuestionada sobrevive a las objeciones de la accionante y cumple con una función conducente a la mejor observancia de los deberes que el Gobierno de la Ciudad tiene respecto de los niños, niñas y adolescentes, en tanto obliga a las autoridades a las que está dirigida a no desentenderse de las personas menores con las que han entrado en contacto en razón de sus tareas específicas, a evaluar si existen riesgos para sí o para terceros y poner los medios de que legítimamente pueden valerse para facilitar la tarea del órgano constitucional especializado, el Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Postula que la posibilidad de emitir sentencias interpretativas, ya sea estimatorias o desestimatorias, importa acudir a un mecanismo flexible para consagrar de modo más pleno la voluntad del constituyente de asegurar que las normas generales que componen el orden jurídico sean armónicas con la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad. Concluye

así en que corresponde: (i) no hacer lugar a la pretensión articulada por la actora en cuanto requiere la pérdida de vigencia de la norma impugnada, (ii) fijar como interpretación válida del art. 27 de la ley n° 12 la desarrollada en su voto y (iii) declarar la inconstitucionalidad de cualquiera que se aparte de ella.

La jueza **Ana María Conde** puntualiza que el planteo impugnatorio reposa centralmente en la afectación del nuevo paradigma de relación entre el Estado y el universo de la infancia y adolescencia que postula la Convención de los Derechos del Niño y de los principios que lo estructuran, afectación que se materializa por legislarse “la aprehensión” de un niño cuando no existe, a su respecto, poder punitivo estatal pues los menores de 18 años no son punibles para la ley contravencional de la Ciudad de Buenos Aires (art. 11 de la ley n° 1472).

Para determinar si la regla legal objetada se opone o violenta derechos constitucionales o derechos propios de los niños reconocidos en instrumentos internacionales analiza la racionalidad de medios y fines que intente compatibilizar los derechos involucrados, sobre la base de que las leyes sancionadas por las autoridades legítimamente elegidas gozan de presunción de constitucionalidad y que la declaración judicial de inconstitucionalidad constituye la *ultima rati*o del sistema de pesos y contrapesos establecido por el esquema constitucional de división de poderes.

Considera que el objetivo de la norma, que condiciona el supuesto de la intervención estatal (administrativa, no judicial) a que la conducta del menor involucrado sea una acción que pudiera representar un riesgo para sí o para terceros, es evitar la producción de un potencial daño, pero no se acota a ello sino que da intervención a un órgano constitucional especializado en niñez y adolescencia, el Consejo de los Derechos del Niño, Niña y Adolescente para que actúe de conformidad a lo reglado (art. 39 de la Constitución de la Ciudad).

Dice que el primer interrogante a despejar es si el Estado debe abstenerse de toda intervención respecto del menor no punible que realiza una acción antijurídica desde la óptica del principio rector del mejor interés del niño, la Convención de los Derechos del Niño (artículos 18 y 19) y la Constitución local (art. 39). Afirma que es precisamente la naturaleza de la conducta —la de falta o no respeto de la ley de convivencia—, la que fundamenta la intervención que consagra la norma a cargo de un órgano específico que, por definición, ha de actuar de manera legal y procurando, por encima de todo, el cuidado de la persona menor de edad involucrada. Resalta que desde el sentido común y los deberes que impone la vida en sociedad, y sin perder de vista que no se trata de una respuesta del sistema judicial o de naturaleza represiva, no parece desacertado que el Estado, frente a un menor de edad que se encuentra en la situación que se describe en la norma, intente que un órgano no judicial y especializado, intervenga, para indagar acerca de la condición que lo ha llevado a ejercer una conducta no permitida y potencialmente dañosa.

Recuerda que se han sucedido en la materia paradigmas bien diferenciados: al sistema llamado “tutelarista”, en el cual los menores de edad quedaban a disposición del juez, muchas veces en situaciones de irregularidad y con afectación de sus derechos (modelo deci-

sionista) le ha seguido el modelo procesal garantista (modelo cognoscitivo) que pone el acento en las garantías sustanciales de las personas menores de edad, pasándose al sistema de "protección integral de derechos" y aclara que para analizar la cuestión se posiciona en la realidad, aquí y ahora, de nuestro país. A ese fin ejemplifica las posibles conductas a las que se alude en el supuesto del art. 27: ingresar artefactos pirotécnicos a un espectáculo, portar armas no convencionales (arma blanca o cortante o de aire comprimido), obstruir una calle o una salida de un lugar público, arrojar cosas o sustancia dañinas o insalubres en lugares públicos, incitar a un desorden en un evento artístico o deportivo, afectar el funcionamiento de servicios públicos, afectar servicios de emergencia o seguridad, vender elementos aptos para agredir u ofrecer sexo en la vía pública. Concluye entonces que las situaciones en las cuales no es aconsejable que el menor siga su camino sin más por ser ésta su voluntad, no pueden ser presumidas como el mejor interés del niño.

Pone de resalto que los menores de edad no sólo son sujetos de derechos, sino de deberes hacia una sociedad y hacia su propio desarrollo íntegro como persona y tienen derecho a que el Gobierno les preste ayuda, escucha y se comprometa para su bienestar; el cambio de paradigma en la relación menores–Estado no puede importar desentenderse de la suerte de una persona, más vulnerable por su menor edad, bajo el tópico de invadir su intimidad o de que se lo está "aprehendiendo", cuando de lo que se trata es de tornar operativo el contacto o la intervención del Consejo de Derechos, y si para ello se requiere restringir momentáneamente su libertad de acción para dar la inmediata intervención al órgano específico que prevé la ley, entiende que ello no excede lo razonable.

Por otra parte, señala que la deficiente redacción, en términos semánticos, de la norma —"poner a disposición…", al que califica de giro lingüístico poco feliz— no es óbice para entenderla en su correcto alcance ni otorgarle una interpretación contrapuesta al plexo legal, constitucional y supraconstitucional vigente; ni es posible presumir en abstracto una incorrecta, indebida e ilegal actuación de órganos públicos, como las fuerzas de seguridad y prevención o los funcionarios judiciales de las fiscalías que integran el Ministerio Público de esta Ciudad. Pondera que las políticas relacionadas con los niños, niñas y adolescentes en la Ciudad de Buenos Aires son ampliamente garantistas y promueven la defensa de los derechos de los menores de edad, tanto en el sistema judicial, como en el administrativo, constituyendo una jurisdicción modelo en el tratamiento de la problemática de infancia y minoridad. En este contexto, asevera que no es posible sostener que trasladar o retener al niño o adolescente a fin de generar la intervención inmediata —y ello significa sin solución de continuidad o que comienza su ejecución en el mismo instante— del órgano constitucional de protección de la niñez, pueda constituir un resabio autoritario que afecte sus garantías constitucionales y menoscabe sus derechos.

Por último, destaca que la parte actora no ha logrado demostrar la efectiva vulneración de derechos o garantías reconocidos a las personas menores de edad, ni que el régimen de excepción que consagra el art. 27 de la ley n° 12 transgreda el principio cardinal del mejor interés del niño; por el contrario, afirma no tener duda que sí lo vulnera el desamparo en que

puede quedar un niño o adolescente que, luego de realizar una acción reprobada por la ley, no encuentra eco ni respuesta del Estado y debe continuar su vida librado a sus propios recursos, en absoluta soledad.

El juez **José Osvaldo Casás** comparte en general las consideraciones que realiza en su voto el juez de trámite, Luis Francisco Lozano. Así, explica que la correcta hermenéutica del art. 27 de la ley n° 12 no puede quedar atada a las circunstancias históricas del país que caracterizaron el desarrollo de otros sistemas en el pasado, sino que debe realizarse en el marco delineado por el conjunto de normas que el legislador ha previsto para regular las relaciones del Estado con los niños, niñas y adolescentes de la Ciudad: la Convención sobre los Derechos del Niño; los artículos 75, inc. 22 y 31 de la Constitución Nacional; la ley n° 26061; los artículos 13 incisos 3°, 9° y 11°, y 39 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley local n° 114; por lo cual no existe margen para entender al art. 27 de la ley n° 12 como una autorización para que el personal preventor o los representantes del Ministerio Público Fiscal puedan, por propia iniciativa, tomar decisiones que conlleven la privación de libertad de una persona menor de edad a quien se adjudica la posible comisión de una contravención. Reitera que, según la ley vigente, es el Consejo y no el personal preventor o el Ministerio Público Fiscal el órgano que —de conformidad con las normas aplicables, ajenas al art. 27 de la ley n° 12— determina las acciones a seguir al advertirse la posible vulneración de derechos de un niño, niña o adolescente, o la situación de riesgo para sí o para terceros, pues de ninguno de los términos de la norma cuestionada puede desprenderse la posibilidad de efectivización de tales medidas sin su inmediata intervención. En ese sentido, interpreta que la respuesta del Estado en los casos en que resulte de aplicación el art. 27 de la ley n° 12 en materia contravencional debe ser la misma que la prevista para el supuesto en que se advierta la desprotección de cualquier otro niño, niña o adolescente.

Insiste en que el límite infranqueable de la actuación prevista en la norma cuestionada impide canalizar la situación de riesgo para el menor —o terceros— mediante la utilización por órganos administrativos de disposiciones propias del sistema represivo, así como tampoco permite inferir que el procedimiento objetado, al contemplar la posibilidad de la “inmediata puesta a disposición del Consejo” del menor de 18 años involucrado, importe un consentimiento para disponer la privación de su libertad sin intervención de un juez competente —esto es, su detención, encarcelamiento o ubicación en un lugar del que no pueda salir por su propia voluntad, dispuesta por una autoridad preventora o administrativa—ni siquiera de modo transitorio. Pero de ello no deriva la exclusión absoluta de la acción del Estado respecto de la vida del niño, pues entiende que las autoridades públicas tienen obligaciones indelegables para dar respuesta a situaciones en las que se constate la vulnerabilidad de los derechos de un niño, niña o adolescente o ante la afectación de derechos de terceros.

Precisa que para determinar con razonable certeza el contenido de los términos “riesgo para sí o para terceros” que presenta el art. 27 de la ley nº 12 deben tomarse como pautas interpretativas los parámetros de la ley n° 114, reglamentaria del art. 39 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Así, la norma cuestionada impone al personal policial o del Minis-

terio Público Fiscal la inmediata puesta en conocimiento de la situación advertida al Consejo, y sobre este organismo recaerá el deber de analizar la situación y de tomar la decisión sobre si corresponde poner en funcionamiento los mecanismos que el legislador estableció para proteger los derechos de la infancia.

A partir del alcance que se le asigna al precepto objeto de tacha, vota por rechazar la acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos que ha sido planteada.

En disidencia, la jueza **Alicia E. C. Ruiz** expone que el art. 11 del Código Contravencional la Ciudad adoptó el principio de excluir a los niños, niñas y adolescentes menores de dieciocho años de la órbita del derecho contravencional —salvo para los casos de infracciones de tránsito, respecto de las cuales son punibles pero por las que no pueden ser privados de su libertad— pero la impugnada regla procedimental los introduce en él lo que implica una operación autocontradictoria e inválida.

Explica que el art. 27 de la ley de procedimiento contravencional, ubicado en el Capítulo VII que regula la Aprehensión, permite que cualquier fiscal de la Ciudad y/o cualquier integrante de la fuerza policial aprehenda a un menor, y restringe, por tanto, su libertad ambulatoria sin plazo ni medidas de contralor de ningún tipo. Colige que si los niños, niñas y adolescentes no son penalmente judicializables entonces no puede haber en la Ley Procesal Contravencional ninguna disposición que habilite de modo excluyente la actuación de las agencias penales (policiales o dependientes del Ministerio Público Fiscal) en relación con ellos.

Señala que la redacción de la norma contiene expresiones propias del antiguo modelo tutelar como son la “puesta a disposición” y el “riesgo” —que fueron caracterizadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como “eufemismos” que permitieron la violación de distintas garantías constitucionales de los menores de edad durante la vigencia de la ley nº 10903 que establecía el régimen del Patronato de Menores conocido como de la “situación irregular” que fue derogado por la ley nº 26061 en el año 2005— lo que tiñe negativamente cualquier sentido, por más bienintencionado que fuera, que se le atribuya a la norma con el propósito de salvar su constitucionalidad.

Advierte que el hecho de que la “disposición” se haga en nombre del bien y de la protección del niño, no obsta para considerar esa injerencia como una actuación del sistema penal porque los derechos de los niños, que el Estado tiene la obligación de hacer efectivos, no pueden ser atendidos de cualquier modo, o por caminos que violan sus garantías fundamentales: el Estado tiene vedado recurrir al sistema penal para tutelar los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Insiste en que, en el afán de proteger a los niños, no pueden “disponer” de ellos las autoridades policiales y fiscales a los que la norma impugnada faculta, lo que de ninguna manera quiere decir que otras autoridades ajenas a la órbita contravencional no tengan obligaciones en relación con ellos.

Explica que reglas como la cuestionada, aún cuando se atribuyen una función no penal (asistencial, tutelar, etc.) habilitan solapadamente el ejercicio del poder punitivo y son

identificadas por Zaffaroni, Alagia y Slokar como “leyes penales latentes”. En ese sentido destaca que, como surge de la Orden del Día Interna de la Policía Federal Argentina nº 47 del 13/03/2006 agregada al expediente, se demuestra la operatividad inconstitucional del art. 27 de la Ley de Procedimiento Contravencional pues aun cuando son inimputables, el procedimiento habitual implica que los niños ingresan a las comisarías, no por orden judicial sino a partir del criterio policial, que se labran “actuaciones” (aunque sin tomarse fotografías ni huellas dactilares), y que finalmente se da intervención al Fiscal, es decir que a través del artículo cuestionado se ponen en funcionamiento los mecanismos propios del sistema penal.

Desde otra perspectiva, también advierte la inconstitucionalidad de la disposición impugnada en tanto hace eje en el “riesgo para sí o para terceros” para autorizar la intervención de ciertas agencias del sistema penal en la vida del niño que está “incurso en una conducta calificada como contravención” toda vez que califica dicho fundamento de inválido, aun cuando se tratara de adultos imputables, porque conlleva inevitablemente la introducción del derecho penal de autor prohibido por los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional, art. 13 inc. 3º de la Constitución de la Ciudad, art. 9 de la Convención Americana, art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 40 de la Convención de los Derechos del Niño; cita el precedente “Gramajo” (Fallos 329:3680) en el que la CSJN enfatizó el rechazo a la concepción de peligrosidad sin delito.

A su vez destaca que la redacción de la regla impugnada, por su grado de indeterminación, no satisface el estándar mínimo del principio de legalidad en materia penal que requiere “máxima taxatividad de la ley penal”.

Vota por declarar la inconstitucionalidad del art. 27 de la ley nº 12.

El juez **Julio B. J. Maier** adhiere al voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y agrega consideraciones prácticas para atacar el tema desde el punto de vista formal. Revela que su experiencia le indica que los términos discutidos de la norma postulada como inconstitucional (art. 27, ley local n° 12: “... ponerlo/ponerla inmediatamente a disposición...”) no significan para la autoridad ejecutante otra cosa que *privar de la libertad* a la orden de la autoridad administrativa de la Ciudad, el Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes. En ese sentido explica que el art. 39 del Código Procesal Penal de la Nación, tiene significado idéntico (“... poniendo a su disposición los detenidos que hubiere...”), y es repetido, prácticamente, en todos o casi todos los códigos procesales penales vigentes en las provincias argentinas y se trata de un eufemismo —llamar a la privación de libertad puesta a disposición de una autoridad por parte de los órganos de persecución penal (policía, ministerio público fiscal)— que se entiende, al menos en nuestro ámbito territorial y lingüístico, como facultad de aprehender concedida a los órganos de persecución penal, para someter a la persona objeto de tal facultad a la privación de libertad ambulatoria —a la disposición de la autoridad administrativa allí designada—, sobre cuya cesación o prolongación decidirá el citado Consejo.

Ello así, declara la ilegitimidad constitucional de la norma impugnada pues conforme al art. 18 de la Constitución Nacional, sólo los jueces pueden disponer, esto es, arrestar, privar

de la libertad, regla básica del Estado de Derecho, mientras que, en la norma cuestionada la aprehensión para la cual están facultadas las autoridades de la persecución contravencional se lleva a cabo a favor de una autoridad administrativa.

Además expone que el precepto cuestionado representa la más pura inclinación hacia el Derecho penal de autor o punición basada en la conducción de vida, prohibido constitucionalmente (CCABA, 13, inc. 9) y, desde el punto de vista de los menores, la regla constituye un verdadero regreso al instituto de la *situación irregular* en materia del Derecho de jóvenes. Concluye en la importancia y necesidad de que el Tribunal Superior de Justicia ratifique la regla constitucional relativa a que la decisión sobre la privación de la libertad es sólo patrimonio de la autoridad judicial, pues en ello reside, también, el remedio por todos conocido: el habeas corpus.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN DE PSICÓLOGOS DEL GCBA C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 5942/2008**

**Fecha:** 20/08/2009

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás y Julio B. J. Maier.

**Norma impugnada:**

El decreto nº 2075/07 y su anexo 2 (publicado en Boletín Oficial n° 2829 del 11/12/2007).

### VOCES:

LEY DE SALUD MENTAL – FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO – LEY DE MINISTERIOS – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – SISTEMA REPUBLICANO– FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – RAZONES DE OPORTUNIDAD, MÉRITO O CONVENIENCIA – CONFLICTO DE PODERES – LEGITIMACIÓN PROCESAL.

### RESEÑA:

La Asociación de Psicólogos del Gobierno de la Ciudad promueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con la finalidad de obtener la declaración de inconstitucionalidad del decreto nº 2075/07 y de su anexo 2

(modificado por el decreto nº 106/09) planteando que se opone a las previsiones formuladas por la ley nº 448 de Salud Mental —en cuanto fue admitida formalmente por el Tribunal—.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Julio B. J. Maier, José Osvaldo Casás y Ana María Conde rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad.

Para así decidir, el juez **Julio B. J. Maier** analiza las particularidades y alcances de la acción intentada y concluye que la demanda no define con certeza y claridad el texto legal expreso cuya anulación pretende y que carece de una crítica específica con argumentos constitucionales.

Advierte la necesidad republicana de utilizar el poder político que la acción declarativa de inconstitucionalidad confiere al Tribunal con una mesura muy superior a la que demanda cualquier otra actividad judicial, mesura incluso fundada en la presunción de legitimidad de los actos de gobierno de los tres poderes que conforman, básicamente, el Estado republicano. Estima que dos límites a la actuación de ese poder son absolutamente imprescindibles para evitar caer en un "gobierno de los jueces"; la primera es la prohibición de proceder de oficio y la necesidad de decidir a instancia de alguien, responsable por la utilización de la vía, la segunda limitación se vincula con las posibilidades de la sentencia, cuyo marco sólo autoriza al Tribunal a derogar, lisa y llanamente, la norma controlada (legislador negativo). Desde esa óptica, afirma que si es cierto que las leyes atributivas de competencia son reglas de alcance general, entonces la adjudicación de una competencia a un órgano resulta contraria a Derecho, pues adiciona a la norma criticada algo que ella no contenía, esto es, sintéticamente, porque se trata del ejercicio de la función como legislador positivo. Razona así, que la única forma de no agregar en el dispositivo una decisión sobre la competencia, resulta ser, eventualmente, anular la disposición criticada (el decreto n° 2075 y su anexo 2), con lo cual la solución no parece ser conveniente para la idea que trasunta la demanda (desaparición del órgano de aplicación), ni constituye, tampoco, la reposición del órgano de aplicación anterior.

Por otra parte, entiende que, en el fondo, la discusión planteada se orienta a cuestionar superioridad o inferioridad relativas entre dos poderes, el Ejecutivo y el Legislativo, respecto de la materia salud y asevera que permitir que un *conflicto de poderes* (CCABA, 113 inc. 1°) sea establecido e iniciado por un extraño al ejercicio del Poder estatal, contraviene expresamente el texto claro del art. 11 de la ley local n° 402, limitación de la legitimación a todas luces razonable.

Finalmente, reconoce que en un Estado de Derecho, la discrecionalidad en el ejercicio de las atribuciones de la administración puede ser también objeto de revisión judicial —al menos en algunos de sus aspectos— sin embargo destaca que aquello referido al contenido u objeto torna más dificultoso el control jurisdiccional, ya que allí se pone de manifiesto la oportunidad, mérito o conveniencia de la disposición emitida o el acto ejecutado.

El juez **José Osvaldo Casás** rechaza la acción porque considera, en esencia, que la accionante no ha abordado de manera suficiente distintos aspectos básicos que hacen a la suerte

de su pretensión. Tampoco advierte el exceso reglamentario que se denuncia para dar sustento a la pretensión declarativa de inconstitucionalidad —*ultima ratio* del ordenamiento jurídico—.

Pone de resalto que la norma superior (ley nº 448) con la que se confrontan los decretos objetados —en cuanto puedan considerarse dictados para la adecuada aplicación de la ley por parte de la Administración—, si bien condiciona al Poder Ejecutivo en lo que hace al diseño de su organización interna y al ejercicio de las funciones vinculadas a la conducción, regulación y control del sistema de salud mental, no parece hacerlo a partir de un mandato tan estricto y minucioso como supone la accionante. Destaca que ello resulta razonable, porque la Constitución determina que el Jefe de Gobierno establece la estructura y organización funcional de los organismos de su dependencia, de acuerdo a lo que disponga la ley de ministerios sancionada por la Legislatura a propuesta del Poder Ejecutivo (artículos 104 inc. 9, 80 inc. 5 y 100, CCABA). Concluye así que no se constata una violación a los principios de legalidad y razonabilidad invocados para reclamar la pérdida de vigencia con alcance *erga omnes* del decreto nº 2075/07 y su modificatorio nº 106/09.

Entiende innecesario efectuar una consideración pormenorizada y sistemática de la Ley de Salud Mental de la Ciudad —desgranando una a una las misiones y funciones que establece— para, desde allí, ingresar en una cuestión —como es la de definir los órganos administrativos del Ministerio de Salud competentes para ejercitarlas— que no aparece en la Constitución comprendida en una zona de reserva de ley y, además, ante la ausencia de una clara previsión normativa sobre el punto en alguna disposición que goce de jerarquía legal, sólo parece vincularse con aspectos relativos al mérito y la conveniencia de la conformación interna del Poder Ejecutivo, ajenos al escrutinio judicial.

La jueza **Ana María Conde** considera que la demanda carece de una mínima fundamentación sobre el carácter general del decreto n° 2075/07 cuya inconstitucionalidad postula, sin que tal argumentación quede subsanada sólo por tratarse de un decreto, categoría contemplada dentro del texto del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Al ser dudosa la categorización de “norma general” del decreto en cuestión, en tanto establece un modelo de organización administrativa en materia de salud mental, asignando funciones a distintas autoridades dentro de la diseñada estructura, enfatiza que le hubiere correspondido a los actores —en carácter de carga inexcusable— fundamentar los motivos por los que consideran que el decreto n° 2075/07 y su Anexo 2 son normas de carácter general.

Fundamenta también su rechazo a la acción declarativa en que, al perseguir los actores la declaración de inconstitucionalidad *“in totum”* de la normativa, la procedencia del planteo llevaría a que quede absolutamente huérfana de estructura funcional la organización de un área sensible como lo es la de salud mental, ya que la competencia del Tribunal Superior se circunscribe a actuar como legislador negativo, es decir, sólo a expulsar del ordenamiento jurídico vigente la norma afectada de inconstitucionalidad.

Advierte que en tanto lo que se denuncia como inconstitucional, es la invasión por parte del Poder Ejecutivo de la esfera de competencias reservadas por la Constitución local al Poder

Legislativo, ello importa el planteamiento de un conflicto entre poderes, aun cuando se haya calificado la acción planteada ante este Tribunal como de inconstitucionalidad. Y a tal efecto señala que admitir que cuestiones que deben tramitar ante el Tribunal por un determinado procedimiento constitucional se lleven adelante por otro, importa aceptar que se desdibujen los perfiles de las distintas acciones; de lo que no puede derivarse ningún beneficio para la defensa de los intereses de sus habitantes.

En disidencia, el juez **Luis Francisco Lozano**, a cuyo voto adhiere la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, hace lugar a la acción y declara la inconstitucionalidad de la norma cuestionada porque considera que reglamenta de un modo inválido la ley nº 2506 a la luz de los artículos 1, 80 inc. 1 y 2 ap. a y 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Para así decidir, analiza disposiciones constitucionales —en especial los incisos 1º y 12 del art. 21 que constituyen previsiones especiales para el ámbito de la salud en general y la mental en particular que refuerzan la potestad legislativa— y afirma que la ley nº 448 tuvo como cometido fundamental revertir el abordaje que históricamente se brindó a la problemática involucrada, proyectando un tratamiento especializado para lo cual generó un espacio propio y jerarquizado, y dotó a la autoridad de aplicación en salud mental de la autonomía y competencias necesarias para planificar, regular, coordinar, controlar y fiscalizar dentro de su ámbito de incumbencias, así como de elaborar su presupuesto, todo lo cual fue soslayado por el decreto nº 2075/07 (modificado por el nº 106/09).

Ello así, aclara que el debate gira en torno a cuál de los poderes que crea la Constitución de la Ciudad tiene potestad para decidir en materia de salud mental y no, en derredor del límite de discrecionalidad que, en su caso, las leyes n° 448 y 2506 libraron al Poder Ejecutivo.

Recuerda que en el tramado constitucional de división de los poderes diseñado por el constituyente de la Ciudad, no siempre es sencillo identificar categorías acordes al esquema tradicional pues precisamente la Constitución local contiene un singular juego de potestades que deben interrelacionarse sistemáticamente. Explica que dentro de este diseño concordante de competencias, se prevé que los poderes Ejecutivo y Legislativo trabajen en conjunto para combinar esfuerzos en una obra común de gobierno en la cual cada uno de ellos concurre con herramientas diferentes.

Destaca que el GCBA ha invocado una esfera de atribuciones exclusivas y excluyentes de la Administración dentro de cuyos confines se hallaría la facultad del Poder Ejecutivo de disponer una organización de la estructura administrativa dentro de cada ministerio, a la luz de las cuales deben ser interpretadas las leyes n° 448 y 2506, para subrayar que si el GCBA pretendiera, por ese motivo, tachar de inconstitucional a la ley nº 448, no le asiste la potestad de instar la declaración de inconstitucionalidad de una ley porque la inconstitucionalidad, en síntesis, beneficia a los particulares, no a los órganos de gobierno.

Expone que aun superando esta valla, la defensa está lejos de mostrar que la zona de reserva de la administración que invoca comprenda las potestades que la ley ha puesto en

ejercicio porque la denominada “zona de reserva de la administración” no encuentra cabida en el sistema constitucional local en tanto que la Constitución de la Ciudad contiene la cláusula del art. 80 inc. 2° ap. a, por cuyo imperio compete a la Legislatura definir las funciones que luego el Ejecutivo pondrá en marcha, lo que supone la facultad de la primera para fijar las pautas que el segundo debe observar al desplegar su gestión. Explica que el art. 104 inc. 9 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —que faculta al Jefe de Gobierno a establecer la estructura y organización funcional de los organismos de su dependencia, nombrar a los funcionarios y agentes de la administración y ejercer la supervisión de su gestión— debe interpretarse dentro del contexto en que ha sido insertado y, en ese sentido, no deroga los artículos 80 incisos 1 y 2. Asume entonces que, en el diseño constitucional, no hay oposición entre unos y otro y esto solamente se logra —continúa— pensando las reglas emanadas de la Legislatura como preeminentes respecto de las del Poder Ejecutivo y es esta preeminencia lo que dispone el art. 80 inc. 1 que prevé, en el diseño de un gobierno con tres poderes independientes unos de otros, que el legislativo formula las reglas a cuyo amparo ejercen los otros dos sus atribuciones; ello reconoce un campo particular de aplicación que el constituyente destacó particularmente (art. 21 inc. 12) en la salud mental. De allí, interpreta el inc. 9 como una facultad del Poder Ejecutivo reservada en cuanto se refiere al nombramiento de los agentes, a impartirles instrucciones, y a coordinar su actuación, mientras que sólo puede moverse en el ámbito que le deja la ley —reglamentario— cuando va más allá.

Señala que si como ocurre en el caso *sub examine*, el ejercicio de esa función cuenta con una regulación específica del legislador (ley nº 448), el poder reglamentario que asiste al Ejecutivo para establecer los organismos de su dependencia no puede ir en contra de lo previsto por la ley especial por el respeto de la prelación normativa. En ese sentido, asevera que una norma de alcance general emanada de un órgano del Poder Ejecutivo nunca podría ir en contra de las previsiones de una ley. Entiende que en el supuesto de autos, el decreto nº 2075/07 (con la modificación introducida por el nº 106/09) no puede modificar las prescripciones de la ley nº 448 al amparo de las potestades que le acuerda la Ley de Ministerios (nº 2506) y tampoco la ley nº 2506 deroga la ley nº 448 pues, aunque es posterior a ella, no dispuso derogarla en forma expresa y se trata de una norma general (Ley de Ministerios) frente al carácter especial que ostenta la ley nº 448.

Analiza las disposiciones de la ley n° 448 y destaca que revelan que la Legislatura formuló una elección política relativa al modo de encarar la problemática de la salud mental: seleccionó un conjunto de competencias que abarcan la planificación, regulación, coordinación, control y fiscalización en la materia que estipuló como privativas del nivel jerárquico superior del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en materia de Salud Mental, al que designó como autoridad de aplicación y dotó de atribuciones para elaborar su presupuesto. Considera que la norma es clara en cuanto al objetivo de concentrar las atribuciones contempladas por la ley en un único órgano, ubicado en el nivel jerárquico superior del GCBA en materia de salud mental.

Concluye, en síntesis, que la normativa impugnada consagra una modificación del decreto nº 350/GCBA/06 que desvirtuó el plan organizado por la ley nº 448 porque no receptó todas

las funciones que la ley de Salud Mental acordó a su autoridad de aplicación y tampoco cumplió con la exigencia que esa ley impuso en orden a concentrar todas las funciones en el nivel jerárquico superior en materia de salud mental; lo cual permite sostener que, en el supuesto de autos, el nivel jerárquico superior en materia de salud mental debe concentrar el conjunto de atribuciones y competencias previstas por la ley nº 448.

Sentado lo anterior, determina cuál sería la sentencia idónea para superar el conflicto constitucional verificado, toda vez que considera que la interpretación constitucional que dirime el pleito impone como única solución válida aquella que brinde pleno efecto a las previsiones de la ley nº 448 preservando en la medida de lo compatible, el organigrama interno de la Administración. Apunta que para obtener esa finalidad con el mínimo de injerencia posible en el ámbito de las potestades ejercidas en el decreto impugnado, basta con ajustar las competencias previstas en el decreto nº 2075/07 y su respectivo anexo (modificado por el decreto nº 106/09) en relación a las reparticiones involucradas.

A partir de lo dicho, concluye que en tanto la Dirección General Adjunta de Salud Mental es el nivel jerárquico superior de Salud Mental presente en el Gobierno de la Ciudad, debe considerarse que se trata de la autoridad de aplicación en la materia (art. 4 de la ley nº 448), hasta tanto el Poder Ejecutivo decida modificar su organización interna; en consecuencia, las atribuciones que asigna a dicha autoridad la ley nº 448, deben ser concentradas en la mencionada Dirección General Adjunta, por lo que corresponde declarar la inconstitucionalidad de los preceptos del anexo 2 del decreto nº 2075/07 (modificado por el decreto nº 106/09) que asignan competencia a la Dirección General de Redes y Programas (individualizadas en los puntos 7.3.a, b, c y d) propias de la autoridad de aplicación de la ley nº 448, y asignarlas, junto a las que, previstas en la mencionada ley, fueron inconstitucionalmente omitidas en el cuerpo normativo cuestionado, a la Dirección General Adjunta de Salud Mental y declarar que la Dirección General Adjunta de Salud Mental, respecto al ejercicio de las competencias que le asigna la ley n° 448, no está subordinada a la Dirección General de Redes y Programas de Salud.

**VER FALLO COMPLETO**

## "MINISTERIO PÚBLICO – ASESORA GENERAL TUTELAR DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. nº 6153/2008**

**Fecha:** 12/05/2010

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 3439 del 11/06/2010.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Elizabeth Marum (subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*)

–Sentencia aclaratoria

**Fecha:** 31/05/2010

**Publicación:** Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 3452 del 1/07/2010.

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, y Elizabeth Marum (subrogante).

**Normas impugnadas:**

Artículos 1º, 2º, 4º y 5º del decreto nº 960/08 (publicado en Boletín Oficial n° 2992 del 13/08/2008).

## VOCES:

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA: ALCANCES, CONCEPTO – POLÍTICAS PÚBLICAS — PROGRAMAS SOCIALES DE CARÁCTER HABITACIONAL – PROGRAMA DE ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE – SUBSIDIO ESTATAL – DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN: ALCANCES – PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES –DERECHOS HUMANOS – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA –DIVISIÓN DE PODERES –REGLAMENTACIÓN DE LA LEY.

## RESEÑA:

La Asesora General Tutelar de la Ciudad interpone acción declarativa de inconstitucionalidad para que se declare la invalidez y pérdida de vigencia —en lo que resultó formalmente admisible— de los artículos 1º, 2º, 4º y 5º del decreto nº 960/GCBA/08 que modificó el programa de “Atención para Familias en Situación de Calle” aprobado por el decreto nº 690/GCBA/06.

En esencia, los planteos se fundan en la violación del principio de progresividad o prohibición de regresividad —en los términos de los artículos 28, 31, 75, inc. 22 y 23, Constitución Nacional; 10 y 31, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; 26 de la CADH; y 2º y 4º del PIDESC—, en materia de protección del derecho a la vivienda adecuada contemplado por los artículos 14 bis, Constitución Nacional; 17 y 20 Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; 25, inc. 1º, DUDH; y 11 del PIDESC.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría conformada por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz, hace lugar parcialmente a la acción deducida y declara la inconstitucionalidad de los artículos 2 y 4 (con relación a este último artículo la jue-

za subrogante Elizabeth Marum integra la mayoría) del decreto nº 960/2008; y, por mayoría constituida por los jueces José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde la rechaza con relación a los artículos 1º (con relación a este artículo la jueza Elizabeth Marum también integra la mayoría) y 5º de dicha norma.

Para así decidir, el juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, precisa el alcance del derecho a la vivienda digna consagrado en el 31 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en el marco normativo de la Constitución Nacional y particularmente del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —en particular el art. 11 que reconoce el derecho a la vivienda adecuada—, elevado a la jerarquía de regla constitucional, en las condiciones de su vigencia, por el texto del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, según reforma constitucional de 1994.

Analiza las competencias de los poderes del Estado en cuanto a la definición de las políticas públicas y adopción de medidas en materia de derecho a la vivienda digna y afirma que es en el ámbito legislativo –por su origen representativo– donde debe establecerse el modo de aplicar y distribuir los recursos públicos.

Luego de un repaso de los textos constitucionales concluye, al igual que los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano en el precedente "Alba Quintana, Pablo c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCBA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"*, expte. nº 6754/09*, sentencia del 12 de mayo de 2010, que la Ciudad de Buenos Aires no está obligada a proporcionar vivienda a cualquier habitante del país, o incluso del extranjero, que adolezca de la disponibilidad de tal bien y que su obligación se concreta en fijar programas y condiciones de acceso a una vivienda, dentro de las capacidades que sus posibilidades le permitan conforme el aprovechamiento máximo de los recursos presupuestarios disponibles, ello en tanto no existe un derecho subjetivo de cualquier persona para exigir en forma inmediata y directa de la Ciudad de Buenos Aires la plena satisfacción de su necesidad habitacional. Sí, en cambio, para que el universo de destinatarios a quienes el Gobierno de la Ciudad debe asistir, pueda requerir la cobertura habitacional indispensable —sea a través de hogares o paradores—.

Sostiene que si bien los subsidios para vivienda no constituyen la política a que hace referencia el art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se traducen en un paliativo transitorio tendiente a mitigar la urgente necesidad habitacional de ciertos grupos que se encuentran, objetivamente, en desventaja para procurarse por sí un lugar donde vivir y que en ese marco, el derecho que generan a posibles beneficiarios es un derecho de carácter asistencial, de origen infraconstitucional, no exigible por cualquier habitante que carece de vivienda, sino sólo por quienes se encuentran dentro de los parámetros objetivos fijados por la reglamentación que resulten compatibles con el bloque normativo aplicable.

Aborda con detenimiento la aplicación del principio de no regresividad que rige en la materia y colige que si se demostrara de manera acabada que una medida estatal es regresiva, acreditándose, por ejemplo, que el marco tuitivo de una nueva norma que se pone en vigencia constituye un retroceso con respecto al previsto con anterioridad para regir esa cuestión,

se trasladaría al Estado la carga de probar que, pese a ser regresiva, esa disposición se encuentra justificada por el ordenamiento valorado en su conjunto. Asimismo pone de resalto que la presunción de legitimidad de la que gozan todos los actos administrativos determina para quien pretenda demostrar su invalidez constitucional, la exigencia de practicar ante los tribunales de justicia la pertinente actividad probatoria, de discusión y de pormenorizado escrutinio, como también acreditar que la regulación emanada del Estado que se discute, podría calificarse como regresiva.

La jueza **Ana María Conde** analiza las normas constitucionales que reconocen el derecho a la vivienda digna y enfatiza en la necesidad de interpretarlas bajo la óptica que consagran los artículos 2 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), integrado a la Constitución Nacional por el art. 75 inc. 22. Examina las obligaciones asumidas por los Estados en cumplimiento de los compromisos emergentes del PIDESC y concluye que el Estado debe atender con medidas y recursos diversos la carencia de vivienda digna de sus habitantes, y debe emplear todos los medios disponibles para brindarles un hábitat adecuado, responsabilidad que recae, en forma primordial, sobre el Poder Legislativo. Asevera que el art. 31 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no genera un derecho subjetivo inmediato e irrestricto a obtener una vivienda del Estado y que es obligación de los gobiernos cumplir progresivamente y hasta el máximo de los recursos posibles las dos mandas constitucionales básicas: vivienda digna y hábitat adecuado. A su entender, los subsidios no son los únicos medios de cumplir las obligaciones impuestas por el mencionado art. 31; por ello pueden ser totales o parciales o estar sujetos a pautas de distribución, siempre que éstas respeten las contempladas en la Constitución y en los tratados internacionales. Pone en cabeza del Estado, el deber de garantizar al menos un techo a todo aquel a quien le toque asistir y no lo tenga.

Considera que la inversión de la carga probatoria, que pondría en cabeza del Estado la justificación del dictado de la norma impugnada, a la luz de los principios de progresividad y no regresividad previstos en el PIDESC, no funciona en forma automática, en tanto se requiere que el demandante establezca con seriedad suficiente el presupuesto que motoriza la presunción inversa, es decir la condición de regresividad de la norma determinada. Entiende que establecido al menos un principio de prueba de regresividad, la norma denunciada se presumirá inválida y correrá por cuenta del Estado la justificación de su razón o motivo, para lo que habrá de acreditar que la norma regresiva, en verdad, está dando cumplimiento o satisfacción a otros derechos contenidos en el Pacto.

Enfatiza que para obtener el beneficio de la inversión de la carga de la prueba, no es suficiente la simple comparación entre cláusulas aisladas o artículos desconectados ya que estando en juego la efectividad real del derecho social protegido —en este caso, la vivienda— el análisis comparativo deberá ir más allá del simple cotejo y efectuarse la ponderación respecto del conjunto de disposiciones abarcadas por la política pública de que se trate y hacerse dicha comparación en conjunto y por instituciones, asegurando así la visión global

del régimen aplicado al derecho social, lo que permite determinar con mayor certeza si existe o no regresividad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** afirma la jerarquía, vigencia y exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Rechaza la categoría de "derechos programáticos", con menor exigibilidad que otros "derechos operativos" y niega la existencia de derechos humanos "programáticos". Pone de relieve que la plena vigencia de la Constitución no puede estar librada a la voluntad del legislador. Niega que existan derechos humanos que dependan de su reglamentación para ser exigibles y reafirma que el derecho a una vivienda adecuada es un derecho vigente: el Estado asumió una obligación susceptible de generar responsabilidad internacional en caso de incumplimiento, que es judicialmente exigible.

Señala que la prohibición de regresividad, consagrada por el derecho internacional de los derechos humanos y por el derecho constitucional federal y local, es un límite a la posibilidad de reglamentación de los derechos económicos, sociales y culturales, y que para establecer si hay afectación de principios o preceptos constitucionales cuando una norma infraconstitucional viene a sustituir a otra en la regulación de una misma materia —en este supuesto los decretos 690/06 y 960/08— es imprescindible evaluar el alcance y extensión de los derechos reconocidos en una y en otra.

Agrega que en el campo de los derechos económicos, sociales y culturales, si se acredita que una norma es regresiva respecto de otra u otras que sustituye o modifica, su invalidez (constitucional o convencional) se presume y por ello, el control de razonabilidad exigido es agravado porque, por principio, el regreso es inconstitucional. Así, pone en cabeza del Estado el deber de producir la prueba conducente a desvirtuar la presunción, lo que en la especie implica la demostración de que el dictado de las normas objetadas resultó ineludible. Exige que la actividad argumentativa y probatoria desplegada por el Estado debe apreciarse en forma restrictiva estándose, en caso de duda, por la invalidez de la norma regresiva.

Piensa que la vulneración del principio de progresividad debe evaluarse siempre en relación al grado de protección alcanzado por los derechos económicos, sociales y culturales en el orden jurídico local, en un momento determinado y enfatiza que el más básico derecho a la vida no puede juzgarse garantizado sin el acceso a una vivienda digna. Subraya que existe indivisibilidad de los derechos en juego, en tanto el pleno goce de otros derechos básicos, incluidos los civiles, no puede concebirse en ausencia de una vivienda adecuada, pues quien vive en la calle pierde su privacidad y ve gravemente vulnerado su derecho a la unidad familiar, y su autonomía individual, que consiste especialmente en poder elegir y llevar a cabo el propio plan de vida.

La jueza **Elizabeth Marum** se expide sobre la existencia y los alcances del principio de progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales. Destaca que los Estados, en el marco internacional de los derechos humanos en general y, en forma expresa, a partir de la firma del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, asumen la obligación de avanzar hacia la plena efectividad de los derechos económicos, so-

ciales y culturales, lo que implica una obligación “concreta y constante“ de ampliar su tutela. Resalta que se trata de una progresividad dinámica que impone la obligación de proceder de manera permanente y continua, que invalida toda medida que implique la disminución del grado de realización que los derechos hubiesen alcanzado. Aclara que la progresividad se refiere, entonces, a la obligación de avanzar continuamente hacia la plena efectividad de los derechos, la que supone dos obligaciones, por un lado, la de mejorar continuamente el disfrute de los derechos; y, por otro, la de abstenerse de tomar medidas regresivas.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 2 DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

Para el juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, esta norma importa un retroceso a la luz del decreto nº 690/06 y de los preceptos constitucionales que reconocen el derecho a la vivienda adecuada, en tanto, desnaturaliza —en abstracto— aquella elemental finalidad preventiva de la regulación anterior que no sólo pretendía revertir la efectiva situación de calle de aquellos solicitantes que reunieran las condiciones previstas para percibir el subsidio, sino también, con igual énfasis, intentaba impedirla. Explica que a partir de la modificación introducida por la norma impugnada se ve desdibujado el alcance de la eminente finalidad preventiva que antes poseía el régimen bajo estudio, sin que el Gobierno haya brindado una justificación plausible para respaldar esta modificación y que tal circunstancia no se ve mitigada por la existencia de otras vías preventivas más generales receptadas en el ordenamiento, ni por los términos de la reglamentación del referido decreto (art. 4º, Anexo).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que la cuestionada norma, por la cual el GCBA excluye de su “Programa” a las personas cuya situación de calle es inminente y no actual, sin ofrecer algún otro tipo de asistencia para quienes quedan excluidos del subsidio, es regresiva porque acentúa el camino a la deserción del Estado local de la prevención de violaciones de los derechos humanos. Asevera que la subsistencia de una prestación para los excluidos no altera dicha conclusión pues la sustracción de un derecho del ámbito de lo judicialmente reivindicable es en sí misma una medida regresiva. Enfatiza la necesidad de interpretar en forma más que restrictiva y con la mayor severidad, la razonabilidad de la legislación que además de regresiva exige la producción de un daño.

DISIDENCIAS

La jueza **Elizabeth Marum** rechaza la impugnación constitucional del art. 2º del decreto nº 960/GCBA/08. Entiende que de su texto no surge que están contemplados como beneficiarios del programa, quienes por cualquier causal se hallaren en riesgo de ser desalojados o ante la inminencia de hallarse en situación de calle, pero no considera que el marco normativo actual se desentienda de la asistencia a quienes se encuentran en “inminente situación de desamparo”, mediante la posibilidad que brinda el art. 4 del Anexo I de la Res. 1554/2008 a las personas o familias en dicha situación de iniciar el trámite ante la Autoridad de Aplicación a fin de solicitar la realización de un trámite de carácter administrativo llamado “Preaceptación” de ingreso al Programa, el que se obtendrá en caso de verificarse el cumplimiento de

los recaudos consignados en el decreto nº 690 y modificatorio por parte del equipo competente. Considera que el trámite de preaceptación receptado en dicha norma, cumple también –aunque de un modo diferente– con una finalidad preventiva, pues actúa en salvaguarda de este derecho, garantizando que al momento de encontrarse en situación de calle, el peticionante se incorpore al Programa y perciba el subsidio. Reconoce que la administración de la Ciudad optó por asistir de modo diferente a quienes se hallen en una efectiva situación de calle en relación a aquellos que se encuentran en riesgo de estarlo, permitiéndoles el inicio del trámite como modo de garantizar una pronta respuesta al momento de encontrarse en una efectiva situación de necesidad, en caso de que lo estén.

La jueza **Ana María Conde** rechaza la impugnación constitucional del art. 2º del decreto nº 960/GCBA/08 en tanto considera que no se ha acreditado la inexistencia de otros programas o soluciones diseñadas para quienes se encuentren en una situación tal que les permita avistar un problema habitacional en un futuro próximo, aun cuando no sea una realidad en el momento de solicitar la ayuda que brinda el subsidio. A su entender, la omisión de contemplar al grupo de potenciales personas o familias en situación de calle no conduce necesariamente a asumir su desprotección dentro del esquema de asistencia previsto desde el gobierno y sus ministerios y señala que resulta lógico tratar de evitar que los recursos del programa se distribuyan entre quienes se encuentren efectivamente en situación de desamparo y postergue a quienes pueden continuar en una situación que, si bien puede no ser satisfactoria, no necesariamente implica la situación de calle.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 4º DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, declara la inconstitucionalidad de esta norma porque colige que al establecerse sólo de manera excepcional el otorgamiento de la ayuda para la concreción de una solución definitiva al problema habitacional de los beneficiarios del programa, ello se traduce en un retroceso a la luz del decreto nº 690/GCBA/06 y del art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, disposición ésta que claramente prevé como objetivo de las políticas públicas, un abordaje del problema con criterios orientados a la radicación definitiva. Pone de resalto que la limitación del destino del beneficio que implementa no se encuentra debidamente justificada por el GCBA de acuerdo con el estándar constitucional del art. 31 de la Constitución de la Ciudad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara que art. 4º es inconstitucional, en tanto obsta el empleo de los fondos del subsidio para resolver en forma permanente la precariedad habitacional. Afirma que es especialmente regresivo en la protección de un aspecto del derecho a la vivienda adecuada, esto es “la seguridad jurídica en la tenencia”, la que debe entenderse como el derecho de las personas a tener certeza de que contarán con una vivienda adecuada donde residir que no les será arbitrariamente retirada. Agrega que la falta de vivienda propia, no implica, en principio, una violación a los derechos humanos, pero hacia allí debe orientarse una política estatal protectora de los derechos económicos, sociales y culturales; en ese sentido advierte que la norma cuestionada se mueve en sentido contrario.

La jueza **Elizabeth Marum** hace lugar a la declaración de inconstitucionalidad del art. 4º del decreto nº 960/GCBA/08 con fundamento en que el cotejo en abstracto de ambas normas observa que el nivel de protección que ofrece el estado actual del ordenamiento jurídico ha empeorado en el punto, en la medida en que se restringe la frecuencia del posible destino del subsidio, al otorgarse carácter excepcional a la utilización del mismo en la obtención de una solución definitiva de la problemática habitacional y que se ha producido un retroceso en el alcance y nivel de protección del derecho a la vivienda. Asevera que el Estado no ha argumentado a favor de la estricta necesidad de la medida, carga que posee una vez acreditada la regresividad normativa.

DISIDENCIA

Para la jueza **Ana María Conde**, la modificación del art. 4°, al establecer que el subsidio "tendrá como único destino cubrir gastos de alojamiento" y sólo de manera excepcional podrá ser destinado a la "obtención de una solución definitiva para la problemática habitacional de la familia", carece de entidad para ser entendida como una restricción en la política habitacional que pueda ser considerada como retroceso inadmisible desde el punto de vista constitucional. Ello, dado que no se ha desestimado absolutamente el destino de los fondos para una solución definitiva, pues aunque la norma señala su excepcionalidad y antes no lo hacía, lo cierto es que —en este tipo de programas de ayuda puntual y transitoria— siempre será excepcional que los fondos puedan ser canalizados hacia el logro de una solución habitacional definitiva si no es cuando el peticionante se encuentre vinculado a algún otro tipo de emprendimiento o proyecto de vivienda.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 1º DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, considera que de la modificación reglamentaria no se desprende —en abstracto— un menoscabo a la regla de prohibición de regresividad en materia de protección del derecho a la vivienda. Explica que la falta de mención expresa en la norma de aquella obligación que el anterior decreto había puesto en cabeza de la autoridad de aplicación del Programa "Atención para Familias en Situación de Calle", tendiente a orientar en la búsqueda de estrategias de solución estable a todas las personas que perciban el subsidio de marras, no parece de por sí regresiva, por cuanto no se ha acreditado que esas mismas acciones estatales no se puedan o resulten dificultosas de realizar ante la propia autoridad de aplicación —o ante otra repartición del GCBA competente en la materia— a instancias de los propios interesados o de quienes los representen. A su entender, el compromiso de la autoridad de aplicación del Programa de Atención para Familias en Situación de Calle no se limita a la entrega de un subsidio, puesto que las normas vigentes contemplan o, mejor dicho, mantienen la posibilidad de desplegar las acciones específicas de asesoramiento y orientación para superar las situaciones puntuales de emergencia habitacional a requerimiento de los interesados en cada caso concreto.

La jueza **Ana María Conde** comparte las apreciaciones del juez José Osvaldo Casás y entiende que la circunstancia de que se encuentre suprimida la frase que expresa el deber

de orientar, apoyar y facilitar la superación de la situación de desamparo por carencia de vivienda, no releva al gobierno de ocuparse de ello en tanto se trata de medidas o deberes que no pueden desvincularse de obligaciones básicas y fundamentales hacia la población pero, claro está, nada obsta a que encaucen por otros caminos. Sostiene entonces la validez de la normativa impugnada.

La jueza **Elizabeth Marum** también rechaza la impugnación en tanto señala que no ha quedado acreditado su carácter regresivo, toda vez que si bien el objetivo "primordial" fijado por la norma es el fortalecimiento transitorio del ingreso familiar con fines exclusivamente habitacionales, concepto que atiende a su carácter principal o primario, no descarta otros, aún cuando no se hallen expresamente dispuestos. Considera que esta circunstancia se ve corroborada por el dictado de la resolución nº 1554/2008, que crea el equipo de Seguimiento y Evaluación y pone en su cabeza la obligación de asesorar y orientar a pedido expreso del beneficiario, sobre las alternativas habitacionales existentes a fin de superar la problemática en cuestión.

DISIDENCIA

Para la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, el art. 1º del decreto nº 960/GCBA/08 es deliberadamente regresivo en cuanto excluye "la búsqueda de distintas estrategias de solución a su problemática habitacional" de los objetivos del Programa e identifica como su objetivo primordial al "… fortalecimiento transitorio del ingreso familiar con fines exclusivamente habitacionales, debiendo los fondos otorgados estar destinados a cubrir gastos de alojamiento". Afirma que el GCBA ha abdicado de su obligación de orientar a las familias y personas en situación de calle en la búsqueda de una solución definitiva, lo que importa un retroceso en la amplitud de los compromisos asumidos (decreto nº 690/GCBA/06), funcional a un enfoque parcial y transitorio de las soluciones ofrecidas y sintomático de la finalidad general que ha guiado la reforma aquí impugnada: la desaparición de cualquier atisbo de política pública para hacer frente a la emergencia habitacional que afecta a muchos vecinos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 5 DEL DECRETO Nº 960/GCBA/08

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere el juez **Luis Francisco Lozano**, rechaza la tacha de inconstitucionalidad en la medida que requiere como requisito de admisibilidad ser residente de la Ciudad con una antigüedad mínima de dos años, cuando la anterior exigencia en este punto era de un año. Para así decidir, asevera que no se ha logrado demostrar que la modificación reglamentaria objeto de tacha en este punto, en abstracto, sea susceptible de producir —por sí misma— los efectos regresivos invocados, en tanto no resulta suficiente el simple ejercicio de confrontar la reglamentación contenida en los decretos nº 690/GCBA/06 y su modificatorio, sino que debería haberse considerado también el conjunto de las restantes normas jurídicas vigentes que disciplinan la materia en la jurisdicción local, ya que el programa de "Atención para Familias en Situación de Calle" se encuentra vinculado y se aplica en coordinación con otras políticas públicas que no han sido debidamente valoradas.

Explica que la regresividad en la modificación de un derecho prestacional atendido por el Estado, debe ser comprobada a través de una apreciación del régimen desde una perspectiva sistémica y de conjunto; y que ante un problema de crisis habitacional que aqueja a todas las jurisdicciones políticas de la República Argentina, así como a los países limítrofes, y la correlativa insuficiencia de los recursos financieros públicos para resolverla o paliarla por la vía aquí elegida, no se muestra irrazonable que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en identidad de condiciones objetivas escrutadas de acuerdo a las prioridades expresamente previstas en el propio texto constitucional, haga mérito de aplicar sus insuficientes disponibilidades económicas, orientándolas hacia a aquellos vecinos que acrediten vínculos de integración y pertenencia territorial más prolongados con la Ciudad, lo cual certifica una mayor voluntad y compromiso de permanencia.

Para la jueza **Ana María Conde**, el art. 5° del decreto 960/GCBA/08 —que exige una residencia de dos años en la Ciudad cuando anteriormente se requería un año—, no puede, por sí sólo y aisladamente, ser valorado para catalogar la política habitacional del sector, en la medida que esa decisión pareciera estar destinada a priorizar, en la asignación de los recursos públicos, a quienes tienen residencia estable en la Ciudad por ante quienes pueden estarlo en forma transitoria —por búsqueda de trabajo, por un tratamiento médico o cualquier otra circunstancia— y esta decisión política, en abstracto, no es cuestionable por sí desde que, cualquiera sea el lapso de residencia del peticionante, el Estado local estará obligado a prestar ayuda a través de paradores u hogares previstos en los distintos planes sociales del Ministerio de Desarrollo Social. Destaca, en ese sentido, que no es posible para el gobierno local desentenderse de la situación de desamparo de quienes se encuentran habitando en la Ciudad de Buenos Aires y tampoco se ha alegado ni probado tal circunstancia, aun cuando la asistencia no llegue por la vía del plan dispuesto por el decreto 960/08.

Reafirma la necesidad, frente al análisis del caso, del confronte “por institución” cuando se trata de una política pública que deba ponderarse coordinadamente dentro de un sistema normativo.

DISIDENCIAS

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 5º del decreto 960/GCBA/08 porque considera que excluye a un universo de potenciales beneficiarios según la normativa anterior. Colige entonces que dicha modificación implica una regresión ilegítima, en tanto la desaparición de una obligación exigible y su sustitución por una potestad, constituye un retroceso prohibido. Reitera que, al dejar de ser una garantía para convertirse en una gracia que depende únicamente de la voluntad del poder administrador, retrocede la seguridad jurídica en la tenencia de la vivienda y la protección general del derecho a la vivienda adecuada.

La jueza **Elizabeth Marum** declara la invalidez del art. 5º del decreto 960/GCBA/08 toda vez que la reducción del alcance de potenciales beneficiarios que tal norma introduce atenta, a su entender, contra la prohibición de regresividad. Ello así, en tanto las posibilidades de ac-

ceder al subsidio de aquellas personas que tengan un año o más de residencia, pero menos de dos, han sido recortadas cuando antes no lo estaban.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN CIVIL ALIANZA PARA EL USO RACIONAL DE ENVASES EN ARGENTINA (AUREA) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 6370/2008**

**Fecha:** 15/9/2010

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg (juez subrogante).

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Decreto nº 760–GCBA–08, que aprueba la reglamentación del art. 9 de la ley nº 1854, Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos Urbanos (publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 2962 del 1/7/2008).

### VOCES:

TRIBUTOS – CONTRIBUCIONES ESPECIALES – TASAS – RESIDUOS SÓLIDOS URBANOS – PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY EN MATERIA TRIBUTARIA – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – TRATAMIENTO DE RESIDUOS – GESTIÓN AMBIENTAL – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY.

### RESEÑA:

La Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA), promueve la acción declarativa prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 y ss. de la ley nº 402 a fin de que se declare la inconstitucionalidad del decreto n° 760/GCBA/08. Arguye que el decreto del Poder Ejecutivo local altera el espíritu de la ley que reglamenta, convirtiendo en tributo una norma que no lo es y asumiendo funciones reservadas exclusivamente a la Legislatura, en contradicción con lo establecido en los artículos 51, 81, 89, 90, 102 y 103 de la Constitución de la Ciudad.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, e Inés M. Weinberg resuelve rechazar la demanda planteada.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en voto al que adhiere la juez **Inés M. Weinberg**, fundamenta el rechazo de la acción en que, en lo sustancial, la actora no precisó el texto o conjunto de textos normativos a los que dirige su pretensión, las objeciones de carácter constitucional fueron genéricas y omitió conectar las disposiciones cuya validez discutía con las pautas constitucionales pretendidamente afectadas, que simplemente enumeró. Señala que bajo la apariencia de que existe un vasto universo de normas constitucionales vulneradas, la accionante no hace más que insistir en la supuesta transgresión del principio de legalidad, el de certeza y de capacidad contributiva —que no funda normativamente— sin hacerse cargo de que sus manifestaciones, que no muestran que el decreto que impugna crea un tributo, condición necesaria para ingresar en el análisis de sus dichos.

Como *obiter dictum* añade que: i) una decisión sobre el fondo exigiría pronunciarse sobre la naturaleza de la contribución económica prevista en el art. 9, inc. b, *in fine* de la ley nº 1854 y esta norma no forma parte de la pretensión; y ii) *a priori* y en abstracto —forma de evaluación que define a la acción declarativa de inconstitucionalidad— el ejercicio con fines de lucro de actividades potencialmente dañinas para el medio ambiente y el empleo en ellas de bienes y recursos públicos que realizan los sujetos que en principio estarían alcanzados por la norma impugnada, determina el carácter necesariamente regulado de su industria, en tanto ella es capaz de afectar los intereses y derechos homogéneos de todos los vecinos de la Ciudad; lo cual, además, coloca a esas actividades en una situación de sujeción especial respecto del poder de policía del Gobierno de la Ciudad, y exige y justifica una apreciación más estricta de cualquier objeción a normas regulatorias como las cuestionadas.

La jueza **Ana María Conde** considera que la actora no ha brindado fundamentos idóneos para dar entidad a la acción intentada y que el planteo formulado no ha sobrepasado la enunciación superficial de principios y garantías de raigambre constitucional, pero sin adentrarse en un plano más profundo de análisis que comprenda los aspectos cuestionados, así como las omisiones de los puntos que a criterio de la parte demandante debieron incorporarse a la reglamentación. Afirma que la actora no ha siquiera acreditado la naturaleza tributaria de la contribución que objeta, dato esencial para ingresar al análisis de la afectación del principio de legalidad, que el decreto nº 760/08 estaría vulnerando.

El juez **Luis Francisco Lozano** pone de resalto que la ley nº 1854 de Gestión Integral de Residuos Sólidos Urbanos adopta el concepto de '"Basura Cero" y diseña un sistema como medio para cumplir, entre otros, con el fin de garantizar los objetivos del art. 4º de la ley nacional nº 25916 y en ese contexto se inscribe su art. 9, norma cuya constitucionalidad no ha sido controvertida. Señala que este precepto impone al "…productor, importador, distribuidor, intermediario o cualquier otra persona responsable de la puesta en el mercado de productos que con su uso se conviertan en residuos" la obligación de hacerse cargo de la gestión de los residuos derivados de sus productos, para ello, abre opciones entre gestionarlos directamente o, "…participar en un sistema organizado de gestión de [esos] residuos…" o, "…contribuir económicamente a los sistemas públicos de gestión de residuos en medida tal que se cubran los costos atribuibles a la gestión de los mismos".

Ello así —precisa— la imposición de las prestaciones de hacer que pesa sobre quienes realizan algunos de los actos previstos en la ley no requiere aprobación por una mayoría potenciada de legisladores, aun cuando tuvieran la característica de cargas, por tener fuente en la voluntad unilateral del estado porque, a diferencia de los tributos no tienen por objeto una prestación de dar —esencial en el concepto de tributo según el uso habitual en nuestro medio— sino de hacer o no hacer; consecuentemente no puede serle extendida la manda del art. 81 inc. 9 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, cuya interpretación, por ser una excepción a la regla de la mayoría simple, debe ser restringida a los tributos, únicos objetos que, con un lenguaje que goza de toda precisión, denota esa norma.

Explica que cuando prestaciones de diversas especies conforman el objeto de una obligación alternativa y asiste al obligado el derecho de elegir, entre esas prestaciones, aquella mediante cuyo cumplimiento habrá de descargarse de la obligación, el examen de la armonía entre la Constitución y la norma que crea la obligación debe ser hecho contemplando el conjunto de las prestaciones que alternativamente pueden satisfacerla. En ese sentido, entiende que el examen debe pasar por los niveles de la ley y del decreto separadamente. Así —enuncia— mientras la ley podría, sin que cayera la obligación, asumir como válida una prestación que los jueces entienden inconstitucional, el decreto no podría, en cambio, reducir los derechos que la ley acuerda al obligado; si, en cambio, la opción entre distintas prestaciones fuere suprimida por la excesiva onerosidad de las de hacer o no hacer, la de dar debería ineludiblemente ser examinada como tasa, exigiendo de ella los requisitos de validez propios de estos tributos.

Señala que no cabe adentrarse al análisis de la validez de la reglamentación de las opciones previstas en el citado art. 9 que ha realizado el decreto nº 760/08 más allá de lo opinable, puesto que no ha sido materia de agravio la razonabilidad en la reglamentación. Añade que de la circunstancia de que el art. 3 inc. 3 del Anexo del decreto nº 760/GCBA/08 prevea un sistema de determinación de oficio, entre otros, frente a los supuestos de incumplimiento de pago, no se desprende que el decreto limite los derechos que acordó la ley nº 1854.

Menciona, a su vez que las previsiones del citado art. 9 constituyen una modalidad local de cumplimiento del compromiso asumido por el Gobierno de la Nación mediante la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre el medio ambiente y el desarrollo; en particular, reafirman el “principio 16”, por lo cual los jueces tienen el deber de interpretar las normas en línea con lo allí dispuesto si fuera posible, para dejar a salvo el cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas. Explica que de allí surge clara la diferencia entre el principio contaminador–pagador y la noción de “internalización” de los costos; el primero pone en cabeza de quien genere un daño al ambiente el deber de repararlo, en cambio, la segunda apunta a que quien produce, importa, etc. bienes para que sean puestos en un mercado deba incorporar entre sus costos, por ejemplo, y en lo que al caso importa, el costo de la gestión de los residuos que esos bienes generen con su consumo.

En cuanto a la vulneración del principio de legalidad alegada por la actora, pone de manifiesto que más allá de la índole de la obligación reglamentada para definir si ésta fue creada por la ley, o por el decreto, no cabe confiar por entero en la cantidad de votos con que fue aprobado el proyecto por el órgano legislativo, puesto que ese dato apunta a la validez de lo que se creó, no a lo que eso es. Destaca que el art. 9 de la ley nº 1854 define los sujetos alcanzados por la "contribución", la conducta relevante que hace nacer la obligación, la finalidad de la obligación y la medida de la obligación: que se cubran los costos atribuibles a la gestión de los residuos. Infiere que la descripción de dichos elementos alcanza para estimar que la ley definió suficientemente la obligación, y a cargo de quién la hizo pesar por lo que no cabe sino concluir que la obligación de contribuir económicamente al sistema de gestión de residuos (sea cual fuese su naturaleza) nació con la ley nº 1854.

Respecto del planteo dirigido a cuestionar la validez constitucional de los artículos 3.1 y 5.3 del Anexo del decreto impugnado en base a la delegación en el Ministerio de Ambiente y Espacio Público de la facultad para establecer algunos de los elementos que hacen a la mencionada "contribución" (su monto y las condiciones, modalidades y plazos a que esté sujeto su pago) considera que tratándose de una función reglamentaria y no de una inadmisible delegación de facultades estrictamente legislativas, ello se encuentra dentro del ámbito de competencias del Jefe de Gobierno y no hay impedimento para que éste disponga delegar la cuantificación en el mencionado Ministerio. En tales condiciones —dice— el planteo de la actora dirigido a cuestionar genéricamente el art. 2 del decreto que aprobó el Anexo por intermedio del cual fue reglamentada la obligación impuesta por el art. 9 de la ley nº 1854 y, concretamente, el art. 1 del referido Anexo, debe ser rechazado, dado que no cabe concluir que la mencionada obligación fue creada por el Poder Ejecutivo.

Por último, colige que igual suerte debe seguir el agravio vinculado a la afectación del principio de capacidad contributiva pues la actora no explica en qué consistiría esa violación.

En disidencia, el juez **José Osvaldo Casás** destaca que en la audiencia prevista en el art. 6º de la ley nº 402, la accionante reiteró los fundamentos sobre los que sustentó la tacha de inconstitucionalidad contra el decreto nº 760/GCBA/08 y su anexo, dictados ambos por el Ejecutivo local como pretendidamente reglamentarios del art. 9º de la ley nº 1854, considerando infringido el principio de reserva de ley en materia tributaria, y los artículos 102 y 103 de la Constitución local, en tanto el decreto de marras alteraría el espíritu de la norma, instituyendo, en realidad, un tributo no sancionado por ley. Estima necesario desentrañar si la contribución económica cuestionada quedó configurada con la sanción de la ley, independientemente de que la accionante no tacha de inconstitucional su art. 9º, o si, por el contrario, requiere el dictado del decreto nº 760/08 e, incluso, las reglamentaciones que sobre el particular pudiera emitir la autoridad de aplicación, todo ello vinculado con la naturaleza jurídica que cabe asignarle.

Expone que más allá de que la responsabilidad ambiental puede recomendar que quien incorpora al mercado productos generadores de residuos deba afrontar los costes de su

tratamiento, ello, si así es decidido e instrumentado mediante una prestación patrimonial coactiva a favor del Estado —que no constituya sanción por hecho ilícito— necesariamente deberá ser implementado a través de una ley en razón del principio de derecho que reclama la intervención necesaria del Poder Legislativo para crear obligaciones tributarias.

Destaca que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no explica la razón en virtud de la cual prestaciones patrimoniales coactivas por el tratamiento público de los residuos, como la que aquí se debate, se fundamentarían a partir de la responsabilidad originada en el daño que genera al medio ambiente la incorporación al mercado de material contaminante, lo que las dotaría de una naturaleza jurídica no tributaria o de carga económica, mientras que, por otro lado, el Código Fiscal de la Ciudad —a partir de la ley nº 3393—, prevé para otros supuestos de tratamiento público de residuos contemplados en el marco de la ley nº 1854, prestaciones caracterizadas como tributos, en su título VI a través de: “Gravámenes Ambientales”. A ello suma el hecho de que tradicionalmente el tema de los residuos domiciliarios se haya basado en una fuente de financiamiento tradicional distinta de la que aquí se propone, que constituye uno de los más importantes recursos hacendísticos de la Ciudad, las Contribuciones de Alumbrado, Barrido y Limpieza, Territorial y de Pavimentos o Aceras, de las que nadie duda que revisten naturaleza tributaria (la mayor parte de la doctrina las caracteriza como tasas y otros como contribuciones especiales). Apunta entonces que los ejemplos sirven para demostrar que los recursos necesarios para atender los procedimientos y servicios dirigidos a resolver el problema del tratamiento de los residuos, la preservación de las condiciones de salubridad y el cuidado del medio ambiente, en tanto se financien a través de prestaciones públicas coactivas, han dado lugar a la caracterización de diversos tributos, atendiendo a la naturaleza que fundamenta la obligación de pago por los sujetos definidos como deudores; y postula que ello no tiene por qué variar, al concebirse una carga económica pública coactiva, desde otra impronta, en el origen del problema, esto es en la introducción al mercado de los productos.

A partir de lo expuesto, considera que el interrogante que resta responder para sellar la suerte de la acción declarativa de inconstitucionalidad es si la contribución de marras se encuadra dentro de la categoría de los precios públicos o tarifas públicas —al tener su fuente en una relación voluntaria, aunque presunta, entre la Ciudad y los sujetos alcanzados por ella, de base esencialmente contractual y sinalagmática—; o si estamos en presencia de un tributo vinculado, en tanto la prestación pública responde a una demanda presunta y coactiva —tasa, contribución especial, o tributo atípico o innominado—. En ese sentido piensa que las alternativas que se ofrecen a los responsables para sustraerse de pagar la contribución pública, ya sea por estar insuficientemente desarrolladas en sus requisitos y consecuencias o por constituir opciones tan solo aparentes o de difícil o imposible cumplimiento, se exhiben como irrelevantes para descartar la idea de que se esté en presencia de un tributo y que el pago de la contribución económica pública se pueda presumir consentido por los responsables caracterizados como deudores o sujetos pasivos, pues en los hechos, el pago que deben afrontar los obligados ante la prestación del servicio público no puede encuadrarse como el pago voluntario de un precio por una actividad cumplida por el Estado libremente requerida.

Define la tasa como una especie del género tributo que se inspira en el principio contraprestativo y su hecho generador viene constituido por la prestación de un servicio público divisible —*uti singuli*—, personalizado en el contribuyente, con lo cual su recaudación global debe guardar una razonable equivalencia con el costo total de la actividad pública desplegada; y reseña la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al respecto. Sobre la base de esas notas características de la tasa, supone que si la contribución económica pública debatida fuera un tributo, debería radicarse en la apuntada especie.

Puntualiza que:

a) la contribución económica cuestionada no se despliega como consecuencia de una actividad pública justificante requerida por el obligado, por lo cual corresponde descartar que se esté en presencia de un precio público o una tarifa;

b) no puede presumirse la existencia de consentimiento o aquiescencia presunta de parte del obligado sobre la base de que el contribuyente no ha optado por ninguna de las alternativas que le brindaría la ley, ya que si se estableciera una tasa por los kilómetros circulados por los automóviles dentro del ejido de una ciudad no podría argumentarse que su pago es voluntario ya que los contribuyentes tuvieron la opción de desplazarse dentro de igual ámbito en helicóptero;

c) la cuantificación de la contribución económica pública no ha sido precisada en la ley y, en servicios *uti singuli* como las tasas, si bien se requiere de una razonable equivalencia entre el monto total recaudado y el costo también total del servicio —computando los directos o indirectos— la distribución entre el universo de los obligados puede realizarse teniendo en cuenta, no ya el costo de prestación singular a cada uno de ellos, sino su potencialidad económica o capacidad contributiva, aspecto sobre el cual la ley nº 1854 carece de toda definición, cuando podía haber aportado precisiones con baremos tales como volumen o peso de los productos, naturaleza biodegradable o no de los envases, carácter contaminante de los insumos, monto de facturación u otros;

d) existen, cuanto menos, otras tres contribuciones públicas coactivas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con importantes rasgos de analogía con la impugnada, caracterizadas por el legislador como tributos;

e) el Estado, para cuantificar sus créditos ordinarios no se vale de la determinación de oficio, salvo en materia tributaria, y no emite certificados de deuda, al tiempo que para cobrarlas no dispone del procedimiento de la ejecución fiscal; y que

f) los términos utilizados en el anexo del decreto nº 760/08 se valen de una terminología inequívocamente tributaria.

Recuerda que en la Constitución Argentina, si bien la terminología empleada no es totalmente homogénea, el vocablo más utilizado para referirse a “tributos” es “contribución”.

Pone de resalto que la coactividad a través de la ley, es la primera nota distintiva del concepto constitucional de tributo y, a su vez, la tasa es aquel tributo cuyo hecho imponible consiste en la realización de una actividad por la Administración que se refiere, afecta o beneficia, al sujeto pasivo. Entiende que la prestación pública coactiva debatida se asemeja a esta especie.

En virtud de lo expuesto vota por declarar la inconstitucionalidad de los contenidos del anexo del decreto nº 760/08 que se dice reglamentario del art. 9 de la ley nº 1854, en cuanto aspira a dar operatividad a la contribución económica al Sistema Público de Gestión de Residuos —SPGR—, por infringir el principio de reserva de ley en materia tributaria (artículos 4º, 17, 75 inc. 2º de la Constitución Nacional y artículos 51 y 80 inc. 2° y 81, inc. 9, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), con pérdida de vigencia del contenido del apartado 3 numerales 1, 2 y 3, del apartado 4 y del apartado 5, numerales 5.1., 5.2. y 5.3., haciendo saber lo resuelto a la Legislatura de la Ciudad por haberse afectado sus competencias.

**VER FALLO COMPLETO**

## "VALOT SA C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 6942/2009**

**Fecha:** 2/8/2011

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Jorge Franza (subrogante).

**Norma impugnada:**

Artículo 1, puntos 23 y 24, inc. 25, de la ley nº 2997 (publicada en Boletín Oficial n° 3092 del 09/01/2009).

### VOCES:

TRIBUTOS – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – EXENCIONES IMPOSITIVAS – ACTIVIDAD INDUSTRIAL – PACTO FEDERAL PARA EL EMPLEO, LA PRODUCCIÓN Y EL CRECIMIENTO – DERECHO INTRAFEDERAL – PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD – DERECHO DE PROPIEDAD – PRINCIPIO DE CAPACIDAD CONTRIBUTIVA – COMERCIO INTERJURISDICCIONAL – IGUALDAD TRIBUTARIA.

### RESEÑA:

La parte actora promueve acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fin de que se declare la inconstitucionali-

dad de los incisos 23 y 24 del art. 1° de la ley n° 2997 “en cuanto el primero deroga el art. 140 del Código Fiscal que establecía la tasa 0% para las actividades industriales como la de la actora, y el segundo reemplaza al art. 141 del Código Fiscal en cuanto limita, en su inc. 25, la exención a las industrias cuyos ingresos no superen los $ 20.000.000, por ser estas normas contrarias a las constituciones de la Nación y de la Ciudad”. Señala además que las normas impugnadas vulnerarían los principios, derechos, garantías y directivas constitucionales de unidad y concertación federal, legalidad, igualdad, propiedad, de trabajar y ejercer industria lícita, solidaridad federal, razonabilidad, buena fe, previsibilidad, cláusula de progreso, entre otros consagrados en los artículos 1, 4, 9, 10, 12, 14, 16, 17, 19, 26, 27, 28, 31 de la Constitución Nacional y artículos 1, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19, 27, 43, 48, 49 51, 80 y 81 entre otros de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El planteo de la actora se centra en que, por tratarse la suya de una actividad industrial, se encuentra exenta del pago del impuesto a los Ingresos Brutos a partir del año 1993, de acuerdo con lo establecido en el “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento” (Pacto Federal II) firmado entre la Nación y las provincias. Arguye que esta situación no ha sido respetada por la Ciudad de Buenos Aires que, al dictar las normas objetadas, violenta el Pacto, afectando con ello las cláusulas y principios constitucionales invocados.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano y Jorge A. Franza rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad.

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde** niega que el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento posea una jerarquía normativa superior a las leyes locales, por lo que considera que no constituye una cuestión susceptible de ser analizada por la vía prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Aclara que al no impugnar el actor, la reforma complementaria de la Ley Tarifaria, que eliminó la existencia de actividades gravadas a la alícuota del 0%, torna su planteo carente de congruencia y hasta autocontradictorio, vaciando de sentido la argumentación de la demanda, toda vez que aún en el caso de prosperar la acción que intenta, ninguna consecuencia real habría de producirse.

Declara improcedente la alegada afectación del principio de igualdad, en tanto considera que el actor no ha demostrado que las normas que impugna tengan fines persecutorios, arbitrarios, de segregación u hostiles. Señala que las diferencias en la regulación atienden a parámetros objetivos ni siquiera vinculados a la actividad que se grava, en tanto remiten a la ubicación de los establecimientos industriales y a la facturación anual de cada empresa que se vinculan con motivos de valoración legislativa dentro del contexto de las políticas económicas en general y que no resultan, en principio, susceptibles de valoración judicial.

Rechaza los planteos referidos a la colisión de las normas objetadas con la Constitución de la Nación y la de la Ciudad, porque entiende que la actora no ha logrado establecer ni de-

sarrollar tal nexo argumental, al margen de las referencias permanentes a su situación particular; ni ha sobrepasado la enunciación superficial de principios de raigambre constitucional, sin adentrarse en un segundo plano de análisis relativo a las razones, a los alcances y a las implicancias de cada uno de los artículos cuestionados.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** fundamenta, en esencia, que la laxitud y generalidad con que la actora introduce las supuestas afectaciones constitucionales no son aptas para justificar el control abstracto requerido en el marco de la demanda declarativa de inconstitucionalidad.

Afirma que el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento forma parte del derecho público local, y que no hay motivaciones jurídicas que autoricen a pensar que esa ley local tiene un estatuto diferenciado respecto de cualquier otra ley local.

Advierte que toda exención impositiva implica un tratamiento diferencial, lo que no determina necesariamente la inconstitucionalidad de las leyes que las conceden y que ello se sigue de la plena vigencia de institutos semejantes al cuestionado, en todos los ordenamientos provinciales y en la legislación federal. Señala que la actora omite justificar por qué las normas cuya constitucionalidad impugna realizan, a su entender, un distingo prohibido por la Constitución Nacional o la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, lo que sella la suerte adversa de este orden de argumentos.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la acción por las razones que brindó al pronunciarse por la inadmisibilidad de la acción, a las cuales remite. Advierte que al no haberse invocado que la ley local impugnada se encuentre en oposición a un acuerdo de los contemplados en el art. 124 de la Constitución Nacional, ello imposibilita ahondar en las complejidades que un supuesto de esa especie comportaría.

Explica que aunque la Constitución Nacional habilita a cada provincia a formar regiones por acuerdo con otras, no prevé el rango normativo que tendrían las normas que las formen o los productos normativos que eventualmente emanaren de los órganos regionales y aclara que todo ello ha quedado librado a las provincias.

Por último, destaca que no puede ingresarse al análisis de la constitucionalidad de la norma que le acuerda a los ingresos provenientes de la actividad industrial un tratamiento distinto frente al ISIB según dónde esté radicada la industria (dentro o fuera de la Ciudad), ya que la parte actora no ha demandado su declaración de inconstitucionalidad.

El juez **Jorge A. Franza** entiende que el dictado de las normas impugnadas no implica incumplimiento del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento por parte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, aunque considera que existe cierta desprolijidad legislativa al no haber denunciado formalmente la Ciudad dicho Pacto. Niega que existan indicios de que se hayan violado el espíritu o el contenido del pacto, ya que si bien éste indica avanzar hacia exenciones en los ingresos brutos, no prohíbe el cobro de los mismos. Explica que el Pacto establece la adopción de políticas uniformes con el objeto de viabilizar el logro común

del desarrollo de la economía nacional y de la reactivación de las economías regionales, pero no una obligación específica para aquellas provincias que habiendo alcanzado la alícuota del 0 % en concepto de Ingresos Brutos, deban mantener este status a la perpetuidad.

Afirma que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como continuadora de las acciones que hubiera llevado a cabo la Nación y de las normas que hubiera dictado cuando era municipalidad dependiente del Gobierno Nacional (conf. art. 5 de la ley nº 24588, llamada "Ley Cafiero"), no se encuentra impedida de cambiar y modificar sus normas.

Con relación al principio de igualdad, señala que el legislador tiene la potestad de crear diferentes categorías o grupos mediante los cuales se distinga a los habitantes y se les asigne un trato distinto, siempre y cuando dicho criterio de discriminación sea "razonable", basado en cuestiones objetivas. Concluye que la ley establece un límite netamente objetivo de diferenciación, como lo es el monto anual de facturación.

Señala que en el caso no hay afectación del principio de proporcionalidad pues se tuvo en cuenta por parte del legislador la capacidad contributiva de las industrias en correspondencia a las ganancias que reciben, siendo razonable que paguen aquellos que tienen más renta respetando los principios de capacidad contributiva de las personas y siendo equitativo respecto al monto del impuesto en sí.

Considera que la parte sólo realiza menciones genéricas e infundadas sobre los principios, derechos o garantías constitucionales señalados como afectados por lo que, a su entender, no logra demostrar que las normas aprobadas sean arbitrarias o se opongan en algún grado a la manda constitucional ni a las obligaciones derivadas del pacto y en consecuencia que su aplicación derive en la necesidad de declararlas inconstitucionales.

Afirma que la actora no ha podido durante el transcurso de la audiencia, separar la pretensión incoada de su situación particular e individualizada y que ha planteado un "caso", en el cual intenta defender una situación jurídicamente individualizada y no una acción directa de carácter abstracto, por lo que una acción declarativa de esta naturaleza no importa la vía adecuada para el planteo de este "caso" particular.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia, hace lugar a la declaración de inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de los siguientes tramos normativos: a) art. 142 inc. 23 del Código Fiscal (t. o. 2011), en la parte que dice *"conforme lo establecido (…) Ley Tarifaria"*; b) art. 58 de la Ley Tarifaria para el año 2011 (conforme modificaciones introducidas por la ley nº 3752), en su totalidad; c) art. 64 inc. 1 punto b del Código Fiscal (t. o. 2011), donde dice *"que se desarrolle (…) a la alícuota general"*.

Para así decidir, analiza los agravios que se sustentan en la violación del principio de igualdad fundados en la diversidad de tratamiento que la legislación del Impuesto a los Ingresos Brutos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires realiza entre actividades industriales que cuentan con establecimientos radicados en jurisdicción local y aquellas que los tienen fuera

de ella; así como las quejas sostenidas con apoyatura en la facultad exclusiva del Congreso de la Nación para regular el comercio interjurisdiccional e internacional, ello a resultas de la dispar consideración, alícuota o dispensa mediante, brindada en razón del origen o destino de los bienes o productos, o por el mero hecho de atravesar las fronteras fiscales de los distritos políticos que conformen el Estado federal argentino.

Realiza un análisis pormenorizado de diversas familias de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las que el Máximo Tribunal federal descalificó ciertos tributos que brindaban dispar tratamiento para los contribuyentes en función de su distinta vecindad o residencia dentro de la República, estableció la interdicción de los gravámenes aplicados por el solo hecho de la introducción de mercaderías en la provincia; se pronunció por la invalidez de los tributos establecidos a la extracción de bienes del Estado local; y decretó la inconstitucionalidad de las barreras jurisdiccionales para la producción de efectos de las actuaciones o instrumentos públicos —judiciales o notariales— tramitados u otorgados en otras demarcaciones territoriales de la Nación, en las cuales, a su entender, encuentra sustento la impugnación constitucional que se realiza.

Afirma que el principio de igualdad se encuentra en íntima relación con el comercio interjurisdiccional toda vez que el distingo por localización de los establecimientos industriales podría configurar una traba a este último, infringiendo la letra y espíritu de los artículos 7, 9,10 a 12, 14, 20, 26, 75 inc. 13 y 126 del Estatuto Fundamental.

Concluye que las disposiciones cuestionadas efectivamente infringen los artículos 1, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 28, 33, 75 inc. 13, y 126 de la Ley Fundamental y afectan a esta última, entendida como sistema, inspirado en un programa constitucional que se traduce en directivas explícitas e implícitas, orientadas todas ellas a una realización viable de la República mediante un federalismo racional, que posibilite el desarrollo y autonomía de los gobiernos locales, pero sin atentar contra el objetivo central y primario de constituir la unión nacional.

Asimismo, advierte que el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento ha sido calificado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como parte integrante de lo que la dio en llamar *derecho intrafederal.* Por ello rechaza las articulaciones con base en el Acto declarativo primero, punto 4 apartado e) del mencionado convenio, ya que el mismo no se traduce en una *“agravio de carácter constitucional”* que habilite la vía del art. 113 inc. 2º de la Carta Magna local, en tanto el referido convenio no reviste rango constitucional. Destaca que esta caracterización como cuestión no federal fue, incluso, extendida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a la Ley de Coparticipación Federal aún luego de su regulación constitucional expresa a partir de la Reforma de 1994 en el art. 75 inc. 2° párrafos 2º a 6º.

Descarta que el principio de generalidad —entendido como el deber de contribuir al sostenimiento del Estado de todo aquel que detente capacidad contributiva previsto en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, Colombia, en el año 1948 e implícitamente, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica–,

pueda brindar válido sustento a la pretensión de acceder a un beneficio fiscal o a la minoración de la alícuota aplicable, en tanto es atribución del legislador dar un tratamiento diferenciado a casos que estima diferentes, mientras que con dicha distinción no se configuren tratos discriminatorios, situación que impondría el análisis de la cuestión a la luz, no ya desde la óptica de la generalidad tributaria, sino de las pautas brindadas por el principio de igualdad.

También rechaza los agravios vinculados al principio constitucional de proporcionalidad de las cargas públicas, en tanto reconoce que la Ley Suprema es la proporcionalidad indefinida a la riqueza y que, en dicho marco, la manda no se ve alterada por la previsión de alícuotas diferenciales o estructuras tarifarias progresivas. Sin perjuicio de ello, advierte que el diverso tratamiento fiscal en materia de tarifas debe estar adecuadamente justificado, ya sea por la diferente capacidad contributiva que pretenda captarse a través del gravamen (temperamento de calificación, esencialmente utilizado en los tributos de inspiración recaudatoria, llamados fiscales), ya por la regla de la razonabilidad (en términos de adecuación entre el fin perseguido y los medios empleados) en tanto este último criterio encuentra justificación constitucional cuando se trata de satisfacer finalidades extrafiscales, que como objetivo están claramente contempladas en la Ley Suprema (en el orden federal por el art. 75 incisos 18, “Cláusula del Progreso” y 19, “Cláusula del Progreso con Justicia Social”, y en el orden provincial por el primer párrafo del art. 125).

En igual sentido, rechaza los agravios formulados con relación al derecho de la libre competencia y de propiedad (artículos 14, 17, 75 inc. 13 y ccs. de la CN y artículos 10, 12, inc. 5, 14, 48 y ccs. de la CCABA). Con relación a la vulneración del derecho de la libre competencia, entiende que la misma, por sí sola, no puede sustentar el planteo de inconstitucionalidad articulado, mientras que con relación al segundo, advierte que resultaría difícil concebir el derecho de propiedad sin un Estado que lo reconozca y lo resguarde, como tampoco un Estado sin tributos que se convierten de tal modo en el presupuesto mismo que le permite ejercitar la autoridad, ya que no hay Estado gratis.

**VER FALLO COMPLETO**

## "COLEGIO ÚNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (CUCICBA) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 8940/2012**

**Fecha:** 26/8/2013

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Horacio G. Corti (juez subrogante).

**Norma impugnada:**

El art. 58.5 de la Ley Tarifaria para el año 2012, ley nº 4040 (publicada en el Boletín Oficial n° 3824 del 3/1/2012), en el segmento normativo que dice: "intermediación en la compra–venta de bienes... inmuebles en forma pública o privada".

## VOCES:

TRIBUTOS – IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS – ALÍCUOTA – INTERMEDIACIÓN DE SERVICIOS – SERVICIOS INMOBILIARIOS – CORRETAJE INMOBILIARIO –COLEGIO UNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS – PROFESIONES LIBERALES – IGUALDAD TRIBUTARIA – SENTENCIA INTERPRETATIVA (IMPROCEDENCIA)– LEGISLADOR NEGATIVO (IMPROCEDENCIA).

## RESEÑA:

El Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) interpone acción declarativa en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del art. 58.5 de la Ley Tarifaria para el año 2012, en cuanto contempla para la determinación del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB) la alícuota del 5,5% para ciertas actividades que desarrollan los corredores inmobiliarios: *"intermediación en la compra–venta de bienes… inmuebles en forma pública o privada"*.

El Tribunal, en ocasión de evaluar la admisibilidad formal de la acción, la admite exclusivamente en lo referente a los planteos relacionados con el alcance de la exención en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos contemplada para el ejercicio de actividades universitarias no organizado en forma de empresa (art. 142 inc. 7° del Código Fiscal).

El Tribunal Superior de Justicia rechaza la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada.

El juez **José Osvaldo Casás**, a cuyo voto adhiere la jueza **Ana María Conde,** comienza recordando que por vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad resulta improponible, que el Tribunal dicte una sentencia interpretativa que declare —en abstracto y con efecto *erga omnes*— que el corretaje inmobiliario en la Ciudad "debe considerarse alcanzado por la exención dispuesta para el ejercicio de actividades profesionales universitarias no organizado en forma de empresa", beneficio previsto para el ISIB por el art. 155.7 del Código Fiscal vigente para el año 2013, como pretende la accionante.

Pone de resalto que el déficit de fundamentación del razonamiento impugnatorio, sella la suerte adversa de la acción declarativa de inconstitucionalidad deducida, toda vez que en los términos en que ha sido planteada y trabada la acción, no se ha logrado demostrar, que *"de no ser por el art. 58.5 de la Ley Impositiva, los corredores inmobiliarios no deberían abonar el impuesto a los ingresos brutos"*. Ello así, por cuanto considera, que al menos en abstracto, distintas normas locales vigentes —que no han sido objeto de impugnación en el proceso—

contemplan la posibilidad de ejercer el corretaje bajo diversas modalidades que se encontrarían sujetas a imposición con relación al ISIB, independientemente de la pretendida consideración del corredor inmobiliario como profesional liberal universitario exento del pago del tributo por los ingresos propios de su actividad —que sustenta el planteo de la accionante—.

Advierte que aún ante una supuesta pérdida de vigencia de los preceptos de la Ley Tarifaria que son objeto de tacha —y dejando de lado, incluso, que podría hipotéticamente inferirse que en este escenario los corredores inmobiliarios pasarían, en principio, a tributar sometidos a la alícuota general del 3%—, de todos modos en la Ciudad, se encontraría sujeto a imposición: i) el ejercicio del corretaje organizado en forma de empresa —aunque tal modalidad pueda o no ser la más frecuente—; ii) el ejercicio de la actividad por parte de un corredor con título terciario —es decir, no universitario—, y iii) el ejercicio de la actividad por parte de un corredor sin título terciario, ni universitario o equivalente.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** explica que una decisión acerca de la inclusión o no inclusión de los corredores inmobiliarios en la exención dispuesta en el art. 155 inc. 7 del Código Fiscal implica “la asunción de una tarea meramente interpretativa de la norma en cuestión” y subraya que esa tarea es ajena, en principio, al objeto de la acción prevista en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Señala que el aparente conflicto normativo estaría dado entre normas infraconstitucionales de la misma jerarquía: el mencionado art. 155 inc. 7 del Código Fiscal que establece una exención impositiva que podría alcanzar a los corredores inmobiliarios, y el art. 58.5 de la Ley Tarifaria que establece la alícuota con la que están gravadas algunas de las actividades que realizan.

Aclara que la restricción impuesta al limitar el objeto de esta acción únicamente a “*los planteos relacionados con el alcance de la exención en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos contemplada para el ejercicio de actividades profesionales universitarias no organizado en forma de empresa”* hizo que quedaran fuera de análisis las objeciones constitucionales relacionadas con la afectación de la ley n° 23548 (de Coparticipación Federal de Impuestos) y del principio de igualdad ante la ley y ello priva de toda posibilidad de avanzar en la sentencia, ya que no hay regla, principio o precepto constitucional cuya violación pueda analizarse.

El juez **Luis Francisco Lozano** entiende, en esencia, que la accionante no muestra que la norma cuestionada se encuentre en oposición a las reglas constitucionales que ella invoca.

Precisa que la accionante busca obtener del Tribunal Superior de Justicia una declaración acerca de si los “corredores inmobiliarios” están, o no, alcanzados por la exención que establece el citado art. 155, inc. 7 del Código Fiscal y afirma que esa pretensión excede las competencias de los órganos del Poder Judicial, incluso las que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires le acuerda al Tribunal Superior de Justicia en el marco de esta especie de acciones. A tal efecto, explica que la acción declarativa de inconstitucionalidad no tiene por objeto que el Tribunal Superior de Justicia se pronuncie prematuramente, es decir, fuera de

un caso (cf. el art. 106 de la CCBA), acerca de la interpretación que corresponde acordarle a determinado precepto normativo.

Razona que la demanda no prosperaría ni aunque se entendiera que lo que la parte actora sostiene es que el art. 58.5 conculca la garantía de igualdad al otorgar, a quienes tienen título universitario de corredores inmobiliarios, un tratamiento fiscal distinto del que reciben otros profesionales, como abogados, contadores, etc., cf. el citado art. 155, inc. 7 del Código Fiscal. En esa línea destaca que la parte actora no ha argumentado por qué cabría concluir que los servicios a los que se refiere el citado art. 58.5 sólo pueden ser prestados por personas que tienen título universitario de corredores inmobiliarios.

Analiza la invocada garantía de igualdad y reflexiona que la igualdad en materia fiscal se mide en razón del tratamiento discriminatorio de la capacidad contributiva que el tributo capta respecto de otras semejantes que deja a salvo, desconociendo la regla según la cual a igual capacidad contributiva corresponde igual carga fiscal. Concluye que la parte actora no muestra que las normas impugnadas generen una arbitraria distorsión del mercado, por medio de un tratamiento tributario a determinados prestadores de los que los ponga injustificadamente en una posición de desventaja frente a sus competidores; en síntesis, que los discrimine, no ya en cuanto a la carga tributaria sino en el goce de su derecho a ejercer toda industria o actividad lícita sin sufrir discriminaciones.

El juez **Horacio G. Corti** considera que no están reunidos los presupuestos mínimos para efectuar una evaluación jurídica sobre la constitucionalidad de un régimen jurídico complejo porque para comprender el caso es preciso confrontar el art. 58.5 de la Ley Tarifaria (t.o. 2013), la exención prevista en el art. 157.7 del Código Fiscal (t.o. 2013) y la reglamentación del Código Fiscal contenida en el anexo I del decreto n° 2033/03, mientras que, según el "objeto" de la demanda, la única regla cuestionada por inconstitucional y cuya pérdida de vigencia se solicita es el art. 58.5 de la Ley Tarifaria.

Destaca que bien podría haber corredores que no cuenten con título universitario; y advierte que no se acreditó cuál es la duración de los estudios universitarios para ser corredor, razón por la cual no se sabrían si cumplen, o no, con la condición establecida por la reglamentación.

Concluye así que los requisitos de la acción declarativa de inconstitucionalidad –clara precisión de la regla general que se pretende invalidar, la cláusula constitucional que sirve de base para dicho juicio y una relación directa entre la norma general y la disposición constitucional– no se encuentran reunidos con la nitidez debida en este proceso.

**VER FALLO COMPLETO**

# "CENTRAL DE TRABAJADORES DE LA ARGENTINA (CTA) C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 9066/2012**

**Fecha:** 14/05/2014

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg.

Con participación de asistente oficioso (*amicus curiae*): Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS).

**Normas impugnadas:**

Artículos 1, 2, 3 y 4 de la Disposición 40/2012 de la Dirección General de Estructura del Gobierno y Relaciones Laborales, dependiente del Ministerio de Modernización del GCBA (publicada en Boletín Oficial n° 3970 del 09/08/2012).

## VOCES:

ASAMBLEA DE TRABAJADORES – ASOCIACIONES SINDICALES – LIBERTAD SINDICAL – DERECHO DE HUELGA – DERECHO DE REUNIÓN – PRINCIPIO DE LEGALIDAD –FACULTADES DEL PODER LEGISLATIVO (ALCANCES) – FACULTADES DELEGADAS – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) – PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD – PRINCIPIO PRO HOMINE – SERVICIOS ESENCIALES – AFECTACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.

## RESEÑA:

La Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) interpone acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires contra la disposición n° DI–2012–40–DGEGRL emitida por la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales dependiente del Ministerio de Modernización del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La actora aduce que la norma impugnada configura una situación de menoscabo de las garantías previstas a favor de los trabajadores en diversas normas de orden nacional e internacional que imponen a las autoridades públicas el deber de “no intervenir, limitar o entorpecer” la libertad de asociarse libremente de las asociaciones sindicales y que violenta abiertamente los artículos 4° inc. e) y 6° inc. e) de la Ley de Asociaciones Sindicales, n° 23551, lo que afectaría los principios de reserva legal, razonabilidad y jerarquía normativa; plantea también la incompetencia de la Ciudad para legislar en la materia.

El Tribunal Superior de Justicia, hace lugar parcialmente a la acción. Declara, por unanimidad, la inconstitucionalidad de los artículos 3 y 4 de la disposición 40/2012 de la Dirección General de Estructura del Gobierno y Relaciones Laborales, dependiente del Ministerio de Modernización del GCBA y por mayoría, integrada por los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, José Osvaldo Casás y Alicia E. C. Ruiz, la inconstitucionalidad del art. 1 de la referida disposición. Por mayoría constituida por los jueces Ana María Conde, José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg rechaza la acción con relación al art. 2 (los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz votan la inconstitucionalidad *in totum* de la norma cuestionada*).*

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde** analiza la finalidad perseguida por la norma impugnada a la luz de las facultades de la Administración para dictar normas de organización administrativa y reconoce que la reglamentación impugnada posee vinculación con derechos de raigambre constitucional y supra constitucional –derecho de reunión de los trabajadores y el derecho de asociación sindical–. A partir del examen de la asignación de competencia material para legislar en la materia, que se atribuye a los distintos órganos, concluye que la Administración estaría habilitada, autónomamente, a establecer restricciones sólo en la medida de lo necesario para garantizar la seguridad y orden en sus dependencias o la prestación de servicios públicos; sin que pueda ir más allá, en tanto que le está expresamente vedado disponerlo en orden a potestades específicas de otros órganos.

Enfatiza el rango de Derecho Humano fundamental que posee el derecho sindical, integrado a los Tratados por vía interpretativa de sus Comités y pone de relieve que la Ley nacional n° 23551 forma parte de la legislación laboral de fondo, motivo por el cual, todo aquello relacionado con esta materia debe ser dispuesto exclusivamente por el Congreso de la Nación (art. 75, inc. 12 CN).

Afirma que por tratarse el derecho de reunión y asociación de un derecho fundamental del trabajador, que integra el llamado “Corpus Iuris de Derechos Humanos”, su interpretación debe efectuarse bajo los principios hermenéuticos rectores *“pro homine*” y de “*no regresividad”,* los que exigen que cualquier regulación con la que se pretenda garantizar los lícitos fines que el Gobierno alega como fundamento de la disposición administrativa cuestionada, deberá ceñirse a alternativas menos restrictivas que el piso–umbral fijado por la ley marco n° 23.551, debiéndose además justificar el desarrollo de instancias de negociación sindical tendientes a consensuar su operatividad.

El juez **Luis Francisco Lozano** analiza el alcance de la libertad sindical y derecho de huelga y las normas dictadas por el Estado Nacional y afirma que la ley nº 23551 prevé que la libertad sindical y los derechos de reunión y de huelga asisten a cada trabajador y que el derecho a desarrollar “actividades sindicales”, no sólo incluye el derecho a reunión, sino también medidas legítimas de acción directa como la huelga. Resalta que el derecho a “constituir libremente y sin necesidad de autorización previa, asociaciones sindicales” resultaría impracticable sin que estén garantizados, también, los procedimientos previos de contacto, de proselitismo, de búsqueda de asesoramiento profesional, que anteceden, necesariamente,

a toda asociación. Y concluye que, impedir a los trabajadores acceder a cualquiera de esos pasos conllevaría, en verdad, una restricción al derecho a la libertad sindical, en el sentido de que sería prácticamente imposible para los trabajadores concretar la realización de una asociación sindical o su mantenimiento.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 1º DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 1° porque considera que la norma impugnada abarca una materia al menos —de índole laboral o de empleo público— reservada a la competencia del Poder Legislativo. Advierte que el Poder Ejecutivo, por medio de la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales, ha hecho uso de competencias que no le son propias puesto que ha excedido con su regulación el objetivo lícito propuesto en los considerandos de la resolución, avanzando sobre aspectos del derecho laboral y de los trabajadores, de exclusiva competencia legislativa local e incluso, nacional. Concluye que el "pedido de asamblea" que la normativa impugnada exige a los trabajadores estatales para llevar adelante reuniones gremiales en dependencias del GCBA, excede la finalidad prevista en dicha regulación, en tanto para garantizar la correcta y adecuada prestación de los servicios, y el orden dentro de oficinas o dependencias públicas, la Administración no puede reservarse el derecho de "conceder" o no tal permiso, pues resulta suficiente con la notificación o aviso de la existencia de la reunión prevista para adoptar las medidas que, a su juicio, garanticen el cumplimiento de los objetivos que se propone. El pedido de asamblea —que no es otra cosa que una autorización para llevarla adelante en las dependencias estatales—, así como el lapso de 72 hs. previo a la realización, no tienen una justificada vinculación con el objetivo de resguardar bienes y servicios mencionados en la norma y, en general, el orden público, pudiendo este fin ser alcanzado con medidas que no afecten en modo alguno los derechos de reunión y deliberación sindical de los trabajadores.

El juez **Luis Francisco Lozano** declara inconstitucional, la totalidad de la disposición cuestionada. Reconoce el derecho de los trabajadores a ejercer sus "actividades sindicales" (reuniones, huelga, etc.) en el ámbito laboral sin requerir permiso alguno a su empleador, siempre que el espacio utilizado sea de libre acceso. Si bien reconoce que el trabajador no puede realizar las actividades sindicales en cualquier lugar del inmueble destinado a la prestación del servicio, exige a tal efecto, que las restricciones no puedan tener como exclusivo fundamento limitar la libertad sindical, pues esa es competencia legislativa.

Fundamenta también su decisión en que el art. 1° de la disposición 40/DGEGRL/2012 pone en manos del delegado, con mandato vigente de organizaciones sindicales reconocidas, el deber de peticionar el permiso, extremo que, a su entender, restringe el derecho de todos los trabajadores, de quienes son primeramente los derechos sindicales. Concluye así que acordarle el derecho a peticionar al empleador, sólo al delegado, está en oposición con el art. 4 inc. d) de la ley n° 23551.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** declara la inconstitucionalidad *in totum*, en tanto la norma impugnada exige para la reunión de trabajadores una autorización prohibida por la ley, que vul-

nera derechos garantizados por la Constitución Nacional, por instrumentos internacionales y por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **José Osvaldo Casás** entiende que el art. 1 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012 debe ser invalidado porque, es una norma orientada a regular derechos y libertades sindicales de los trabajadores estatales de la jurisdicción local y aun cuando hayan procurado compatibilizar la prestación normal de los servicios a cargo de las dependencias públicas o incluso tutelar la seguridad y el orden en aquellos ámbitos, importan condiciones y restricciones al derecho de reunión y de desarrollo de las actividades sindicales de los empleados del GCBA, tanto en su esfera individual como colectiva.

En concordancia con lo expuesto por la jueza Ana María Conde, afirma que la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales carece de competencia para dictar las previsiones en él contenidas. Si bien reconoce que la Ciudad puede establecer una regulación particular para el ejercicio de derechos laborales y libertades sindicales de los agentes públicos y disponer incluso algún tipo de limitación específica para algunos ámbitos del empleo público desde los cuales se prestan servicios básicos en la jurisdicción por el Estado local —todo ello, sin desatender las pautas constitucionales en la materia y respecta el principio de razonabilidad—, exige que cualquiera sea ésta, provenga de una ley de la Legislatura. Asevera que ni de la ley n° 471 ni de ninguna otra norma de rango legal surge previsión alguna sobre el ejercicio del derecho de reunión por parte de los trabajadores de la Ciudad. Agrega, por último, que ni lo dispuesto en el art. 26 de la ley de ministerios nº 4013 ni en los decretos nº 660/GCBA/2011 o nº 122/GCBA/2012 permite justificar la competencia de la Dirección General de Estructura de Gobierno y Relaciones Laborales para reglar en este asunto.

DISIDENCIA

La juez **Inés M. Weinberg**, en disidencia, rechaza la declaración de inconstitucionalidad del art. 1 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012. Considera que en una hermenéutica adecuada a las circunstancias que se quieren regular, el *"pedido"* aludido en el artículo primero de la norma, solamente puede ser interpretado como un *"aviso"*, que deberán presentar responsablemente los sujetos alcanzados por la norma en su carácter de colaboradores de la Administración pública cuando puedan prever que la realización de una determinada asamblea, por sus particulares características, podría llegar a afectar la prestación de un servicio esencial y/o derechos de terceros que nada tengan que ver con la misma y que en tal sentido quedará en cabeza de los delegados con mandato vigente de las organizaciones sindicales reconocidas la obligación de advertir y coordinar con la Administración la mejor forma de llevar adelante el acto en beneficio y bajo la normal tolerancia de todos los involucrados y afectados respectivamente. Agrega que en ese marco, el requisito de que el requerimiento sea presentado con 72 hs. hábiles de anticipación tampoco conculca el derecho al ejercicio de la asamblea bajo las condiciones descriptas, en tanto si las razones son urgentes, el requerimiento devendrá innecesario, y en consecuencia, las 72 horas inexigibles. Finalmente concluye que la inexistencia de sanción administrativa alguna para el caso de incumplimien-

to, resulta de toda lógica cuando se prevé una actitud de debida colaboración para con la Administración.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 2º DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** rechaza la inconstitucionalidad de las previsiones contenidas en el art. 2° de la disposición 40/DGEGRL/2012, cuya finalidad sería restringir las posibles ubicaciones de celebración de asambleas dentro de la dependencia estatal, no permitiéndola en ámbitos no aptos para reuniones, sectores privados, peligrosos, de atención al público o inapropiados por cualquier otro motivo para la celebración de reuniones de trabajadores. Afirma que dichas disposiciones, en tanto se muestran como un medio proporcional y adecuado para conducir a la finalidad perseguida —art. 34 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—, no comportan una alteración en la sustancia del derecho reglamentado y satisfacen la garantía de razonabilidad (art. 28 C.N y 10 CCBA) al compatibilizar, sin desnaturalizarlos, los derechos constitucionales involucrados.

Agrega que la norma cuestionada regula el uso de las dependencias e instalaciones propias de la Administración, sobre las que tiene poder de policía y la responsabilidad de la prestación eficiente de los servicios. Por ello concluye que la Administración pone en juego sólo potestades de organización y gestión propias de la función administrativa y que no existe una exaltación de sus competencias hacia materia propia de otra autoridad.

Del análisis realizado de la ley n° 23551 y los convenios OIT n° 87 y 151, que tratan con detalle la cuestión, colige que lo relativo al espacio físico donde haya de llevarse a cabo la asamblea de trabajadores no podría —en principio y valorándolo en abstracto, tal como lo exige la presente acción—, interferir o afectar de algún modo los derechos laborales o sindicales de los trabajadores de la Ciudad de Buenos Aires en tanto esta restricción no afecte en modo alguno la protección de los representantes gremiales, ni la garantía de estabilidad de su empleo.

La juez **Inés M. Weinberg** encuentra que el impugnado art. 2 resulta compatible con los derechos constitucionales que se presentan como conculcados, ello, en el entendimiento de que frente al pedido o requerimiento de los delegados sindicales autorizados –cuando encuentren que el desarrollo de la asamblea pueda potencialmente afectar la prestación del servicio o los derechos de terceros– nada obstaría a que la autoridad de la dependencia evalúe *la posibilidad de disponer un espacio físico para la celebración (…), teniendo en cuenta que el desarrollo de la misma no deberá entorpecer el normal el normal cumplimiento de las tareas a desarrollarse en las áreas bajo su dependencia, ni perjudicar el funcionamiento eficaz de la administración o servicio".* Agrega que con relación a este artículo, la disposición cuestionada explicita adecuadamente su causa cuando se motiva en las prescripciones del Convenio 151 de la OIT y se presenta compatible con las disposiciones de la ley n° 23551 –norma de fondo que regula la actividad sindical para todo el territorio– en tanto establece en su art. 40 que los delegados del personal ejercerán en los lugares de trabajo, la representación de los trabajadores ante el empleador.

El juez **José Osvaldo Casás** rechaza la acción en lo que respecta al art. 2 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012. Para así decidir, afirma que el medio instrumentado para la consecución de la finalidad perseguida —garantizar el funcionamiento de cometidos básicos de la Administración— no resulta objetable al menos desde la perspectiva abstracta en que debe ser abordada en el marco de una acción declarativa de inconstitucionalidad. Ello, pues considera que de la literalidad de la norma no surge que habilite a la autoridad de la dependencia a prohibir, limitar o entorpecer en modo alguno la celebración de asambleas o el ejercicio libre de la actividad sindical. A su entender, la letra de la aludida previsión no se dirige a imponer una limitación o condicionamiento concreto al ejercicio del derecho de reunión de los trabajadores sino que establece una pauta a seguir sobre la organización y el uso de las dependencias e instalaciones del GCBA cuando los trabajadores decidan celebrar asambleas en esos ámbitos, con el propósito de evitar que se entorpezca el normal cumplimiento de las tareas o servicios que allí se desarrollan, al tiempo que puede entenderse orientada, incluso, a poner a disposición de las asociaciones sindicales el ámbito más propicio para el desarrollo de las mismas.

DISIDENCIAS

El juez **Luis Francisco Lozano**, en disidencia, se pronuncia por la inconstitucionalidad pues entiende que salvo que los trabajadores requieran al empleador la utilización de un espacio al que no tienen acceso (supuesto en que es facultad del empleador prestar el espacio, o no) la asamblea la pueden realizar, sin permiso previo, en cualquier lugar en el que tengan permitido el acceso. Considera que si bien la ley n° 23551 no contempla expresamente una obligación del empleador de poner a disposición de los trabajadores un lugar específico para que realicen sus actividades sindicales, sino sólo el lugar que debe proporcionar al delegado, de ello no se sigue que el lugar de trabajo no pueda ser empleado para que cada trabajador ejerza sus derechos a desarrollar acciones sindicales. En tal sentido, reconoce que la Ciudad puede asegurar la prestación de determinados servicios esenciales por la vía de reglamentar, en determinados casos, el ejercicio de los derechos que asisten a los trabajadores; principalmente cuando esos derechos entran en colisión con otros que la Constitución impone a los estados locales garantizar. Sin embargo destaca que el Director que emitió la disposición 40/12 carece de facultades para dictar dicha reglamentación.

Añade que el ejercicio por parte del empleador de sus derechos a requerir y conducir la prestación del servicio, como el que hace a la utilización del inmueble, no puede redundar en detrimento de los derechos que tanto las leyes nacionales, como la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Convenios de la OIT acuerdan a los empleados, mientras que sí lo habilita a regular su uso impidiendo el ingreso a determinados espacios a fin de preservar las cosas o personas que en ellos se encuentran pero, en tanto lo disponga por razones que no se circunscriban a limitar la acción sindical.

Rechaza que el art. 6 del Convenio 151 de la OIT pueda ser fuente de la disposición nº 40/12, en tanto se refiere únicamente al lugar de los delegados y afirma que la Ciudad, al fundar su disposición en el Convenio 151 de la OIT confunde el lugar que el empleador le tiene

que facilitar a los delegados para el desarrollo de sus tareas, con el ejercicio de actividades sindicales por parte de los trabajadores.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también considera que la disposición cuestionada es inconstitucional, ya que al estipular "la dependencia deberá evaluar la posibilidad" de disponer de un espacio físico para la celebración de la asamblea, la disposición introduce un salvoconducto para denegar la utilización del espacio físico necesario para la celebración de la misma.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 3° DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 3 de la disposición impugnada, con fundamento en que no sería posible que el Gobierno, para garantizar *"…el desarrollo de las actividades esenciales de la dependencia"*, pueda imponer a las organizaciones sindicales un horario determinado, sea éste dentro o fuera del horario de trabajo, porque la fijación de la hora de reunión es un tema que tiene que ver con el ejercicio de la actividad sindical, cuya organización libre está garantizada por la ley n° 23551 (art. 1°, ya transcripto) y por el Convenio 87 OIT, (art. 3°) y los derechos reconocidos a los trabajadores. Reitera que, para garantizar el objetivo que propicia, al Gobierno le bastaría con disponer una guardia básica que asegure la actividad administrativa o los servicios de que se trate. Concluye así que la disposición relativa a la celebración de asambleas fuera del horario resulta extralimitada y por fuera de sus competencias y facultades propias, siendo materia de regulación legislativa local o nacional según corresponda.

El juez **Luis Francisco Lozano** se pronuncia por la inconstitucionalidad, en tanto afirma que el empleador no puede decidir cuándo el trabajador ejerce sus derechos sindicales ni puede impedir que los trabajadores vayan a una huelga. Así, explica que muchas de las actividades (procedimientos) que hacen a la constitución y, también, al mantenimiento y desarrollo de las actividades de la asociación sindical sólo son explicables y practicables en el ámbito donde el trabajador empleado, y quienes éste puede elegir como compañeros, desarrollan sus tareas. Ello dado que frecuentemente sólo es posible ejercer las legítimas acciones sindicales eficazmente si se lo hace dentro del horario de trabajo. De ahí que la ley no establezca un horario para "reunirse y desarrollar actividades sindicales", de modo que, en el horario de prestación del servicio, esas actividades están también protegidas. Afirma que otra interpretación privaría de todo contenido a los artículos de la ley n° 23551 que se refieren a la "representación sindical en la empresa" (cf. los artículos 40 a 46 de la ley).

Advierte que si la reunión (asamblea) fuera realizada en horario laboral con suspensión de la prestación de servicio, debería ser tomada como una huelga; circunstancia que la sujeta a los procedimientos a que están sujetos las medidas de esa especie.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también concluye que la disposición cuestionada es inconstitucional ya que al estipular que "la dependencia deberá evaluar la posibilidad" de la conveniencia de realizar la asamblea fuera del horario laboral, se introduce un salvoconducto para denegar la realización de las asambleas durante el horario de trabajo.

La juez **Inés M. Weinberg** declara la inconstitucionalidad del art. 3 de la disposición impugnada, por considerar que importa una intromisión indebida del GCBA entre los derechos de los trabajadores y los de sus representantes a reunirse libremente. Razona que si la Administración puede "*evaluar la conveniencia"* de realizar una asamblea *"fuera del horario de trabajo",* podría vedarle la posibilidad al trabajador de asistir, obligándolo a disponer de su propio tiempo. En tal sentido, afirma que la Administración, bajo la normativa vigente no puede ni *"evaluar"*, ni *"sugerir"*, ni mucho menos *"exigir"* que una asamblea se realice *"fuera del horario de trabajo"*, ello así, en tanto no son solamente los derechos de las asociaciones sindicales los que deben tenerse en miras, sino que previamente deben contemplarse los derechos de los trabajadores, principales beneficiarios del sistema, para poder asistir a la asamblea convocada por los sindicatos.

El juez **José Osvaldo Casás**, declara la inconstitucionalidad del art. 3 de la disposición nº 40/DGEGRL/2012 por las mismas consideraciones brindadas para invalidar el art. 1.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 4° DE LA DISPOSICIÓN 40/DGEGRL/2012

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 4 de la disposición impugnada por incompetencia del órgano que la emitió para disponer quiénes pueden asistir a una asamblea sindical, en tanto la potestad de dictar normas de corte sindical resulta atribuida al Congreso de la Nación. No advierte cuál sería la razonable vinculación que tendría tal medida restrictiva del número de trabajadores participantes en la asamblea con el objetivo propuesto de ordenar la realización de asambleas *"para no perjudicar el desarrollo de las actividades esenciales de la dependencia"*, puesto que existen medidas para garantizar tal extremo que son pasibles de ser consensuadas con los representantes de los trabajadores. Concluye que la disposición impugnada no sólo constituye una limitación irrazonable sino que resulta claramente susceptible de ser tildada de disgregante de las asociaciones gremiales, lo que resulta manifiestamente inadmisible desde cualquier punto de análisis del bloque de constitucionalidad federal que rige.

El juez **Luis Francisco Lozano** declara la inconstitucionalidad pues asevera que el empleador no puede decidir qué trabajadores pueden participar en la acción sindical, pues sus facultades con relación al lugar de trabajo consisten en destinar los espacios como entienda mejor van a ser aprovechados para la prestación del servicio, dando acceso a ellos a las personas y en las oportunidades que estime correspondientes. Agrega que los espacios de libre acceso mantienen esa condición incluso cuando son utilizados para la realización de actividades gremiales y que dicha condición les permite a los trabajadores aprovecharlos a esos fines, sin que el empleador pueda condicionar el acceso según que el espacio sea utilizado para acciones sindicales. Afirma que en ese caso no estaría ejerciendo sus competencias para conducir y requerir la prestación del servicio, sino, únicamente, restringiendo los derechos sindicales de los trabajadores.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** también declara la inconstitucionalidad de la disposición cuestionada, en tanto excluye en forma arbitraria e ilegal la participación de algunos trabajadores

en ellas, todo lo cual vulnera derechos garantizados por la Constitución Nacional, por instrumentos internacionales, y por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. Afirma que el art. 4, con la fórmula "hágase saber" —lejos de remitir a un saber creado, impone una prohibición— alcanza el insostenible extremo de seleccionar qué trabajadores pueden participar en las asambleas y correlativamente cuáles están excluidos de las mismas.

La juez **Inés M. Weinberg** afirma que el art. 4 es inconstitucional en tanto limita específicamente la participación en una asamblea a los trabajadores de la dependencia donde se efectúa el pedido de asamblea y ello importa consagrar una suerte de derecho de admisión en detrimento de los trabajadores.

El juez **José Osvaldo Casás**, declara la inconstitucionalidad del art. 4 por las mismas consideraciones brindadas para invalidar el art. 1° de la dicha disposición.

**VER FALLO COMPLETO**

## "GIL DOMÍNGUEZ, ANDRÉS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 9552/2013**

**Fecha:** 11/7/2014

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Inés M. Weinberg, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

Artículo 34 de la ley nº 471, Ley de Relaciones Laborales en la Administración Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 1026 del 13/9/2000).

### VOCES:

EMPLEO PÚBLICO (RÉGIMEN JURÍDICO) – ESTABILIDAD DEL EMPLEADO PÚBLICO (REQUISITOS) – ESTRUCTURA ORGÁNICA – CARRERA ADMINISTRATIVA – PERSONAL

DE PLANTA PERMANENTE – INGRESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA – CONCURSO PÚBLICO – IGUALDAD ANTE LA LEY.

## RESEÑA:

El actor promueve la acción prevista en el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad y pérdida de vigencia del art. 34 de la ley nº 471. Fundamenta su pretensión en que la norma cuestionada vulneraría el derecho a la protección del trabajo en sus diversas formas y, en especial la garantía de la estabilidad propia del empleo público consagrada en el art. 14 *bis* de la Constitución Nacional, el art. 43 de la Constitución local y tratados internacionales concordantes; y el principio de no discriminación e igualdad en tanto establece diferencias, que califica de irrazonables, entre los trabajadores de planta permanente que adquirieron la estabilidad propia por el mero paso del tiempo respecto de trabajadores que hicieron su ingreso mediante un riguroso concurso público de oposición y antecedentes y trabajaron cinco años.

El Tribunal Superior de Justicia resuelve rechazar la demanda de inconstitucionalidad.

Los jueces **José Osvaldo Casás** e **Inés M. Weinberg**, para fundamentar la decisión, advierten que la situación de diversidad de trato que se describe en la demanda es la que se desprende del sistema de la ley n° 471 y de la reglamentación del Régimen Gerencial del art. 34 efectuada mediante resolución nº 1040–SECRH/11. Señalan que la intención del legislador al incluir la norma impugnada en la ley de empleo público de la Ciudad fue crear una categoría especial de cargos gerenciales —ubicados por debajo de las direcciones generales— que no integren la planta permanente de la Administración Pública y resulten ajenos a la carrera administrativa.

Desde esa perspectiva, razonan que el debate es improponible pues si prosperara el planteo de inconstitucionalidad formulado y se declarara la invalidez y pérdida de vigencia del art. 34 de la ley nº 471 (de no existir insistencia de la Legislatura a partir del reenvío que contempla el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), no se lograría el efecto deseado por el accionante, esto es, la igualación en materia de estabilidad en el empleo público entre los sujetos que acceden al régimen gerencial desde la planta permanente de la Administración y aquellos otros que lo hacen desde afuera de la misma. Agregan que, además, se neutralizaría el equilibrio que se pretende dar al sistema con los concursos gerenciales abiertos a quienes no son agentes públicos y el correlativo estímulo para los integrantes de la carrera administrativa que pueden aspirar a una plaza superior cuya ocupación no queda cristalizada en el tiempo, circunstancia que podría explicar que frente a los años de vigencia del régimen, al menos ante el Tribunal Superior de Justicia, no haya merecido cuestionamiento de parte de las entidades gremiales representativas de los trabajadores.

Señalan luego que en la acción declarativa de inconstitucionalidad, al tener que escrutarse en abstracto el art. 34 de la ley nº 471 con la finalidad de evaluar si corresponde ejercer su rol de legislador negativo, el Tribunal tampoco podría contemplar exclusivamente la específica

situación que provoca el planteo de la actora que, en realidad, remite a un limitado universo de situaciones hipotéticas que podrían darse (o no) a partir de la aplicación del régimen impugnado: caso del sujeto que ingresa al cargo gerencial desde afuera de los cuadros estables de la Administración, supera exitosamente las evaluaciones de desempeño anuales y no renueva el cargo vencidos los cinco (5) años de estabilidad previstos por ley.

Concluyen en que para dar satisfacción a la pretensión, el Tribunal debería actuar como legislador positivo y modificar parcialmente, mediante su sentencia, el régimen que es objeto de tacha, reconociendo estabilidad propia a aquella categoría de sujetos que hasta ahora no la tiene por expresa disposición del legislador de la Ciudad (sentencia aditiva), labor que superaría los límites de su competencia. Ello así, porque en el marco de la acción del art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires no resulta admisible la pretensión de lograr la igualdad en la ley por medio de la ampliación del régimen que se cuestiona; para atender tales situaciones debería utilizarse —explican— el control difuso de constitucionalidad en el marco de un caso, causa o controversia judicial instado por parte legitimada.

Ponen de relieve que el constituyente local ha sido especialmente cuidadoso al diseñar un mecanismo de formación y sanción de las leyes desde una concepción que obliga a los jueces a ponderar con particular estrictez cualquier acción judicial orientada a privar de efectos parciales a un determinado régimen legal —mediante la respectiva declaración de inconstitucionalidad—, si con ello puede verse resentida o desnaturalizada la coherencia y unidad del sistema normativo allí establecido, porque los estatutos jurídicos especiales actúan tal cual se los ha sancionado o pierden razón de ser en el marco del conjunto. En ese sentido, destacan que en la Ciudad se encuentra expresamente prohibida la promulgación parcial de las leyes sin el consentimiento de la Legislatura (art. 88, CCABA) y en el marco de la acción declarativa de inconstitucionalidad se contempla el reenvío a la Legislatura que tiene la posibilidad de ratificar la vigencia de la ley declarada inconstitucional por el Tribunal —mediante el voto de una mayoría agravada—, o bien de modificarla total o parcialmente para preservar su sistematicidad a fin de alcanzar los objetivos propuestos al sancionarla o al receptar los lineamientos de la sentencia estimatoria de los planteos impugnatorios. De todos modos —finalizan— la posibilidad de enmienda o reformulación no puede ser asumida por el Tribunal como un reaseguro de saneamiento de una inconstitucionalidad parcial mal decretada y que afecta al régimen de la norma de alcance general impugnada en su conjunto.

La jueza **Ana María Conde** considera que las diferencias denunciadas surgen de la misma ley n° 471, y han sido contempladas y debatidas por los legisladores ponderando su posible acierto y fundamentando su razón de ser; se sustentan en situaciones diferentes dentro de un régimen gerencial específico, que escapa a las generalidades del empleo público y que engloba diferentes supuestos, previendo distintas modalidades de retiro para cada uno de ellos. En consecuencia —expresa— no corresponde establecer un paralelismo entre las distintas situaciones allí previstas, pues precisamente el tema de la igualdad consiste en discriminar la previsión frente a cada tipo de situación.

Recuerda que la regla de la igualdad no es absoluta ni obliga al legislador a cerrar los ojos ante la diversidad de circunstancias, condiciones o diferencias que pueden presentarse a su consideración; lo que ella estatuye es la obligación de evitar distinciones arbitrarias u hostiles, porque las únicas desigualdades inconstitucionales son las que carecen de toda razonabilidad, las persecutorias, las que deparan indebidos favores o privilegios, etc.

Juzga que el legislador local ha optado por una entre las diversas alternativas posibles para la organización de un régimen gerencial para la Administración Pública de la Ciudad, un diseño en el que el acceso al cargo es mediante concurso público, su permanencia está condicionada por evaluaciones anuales y al finalizar el lapso de cinco años el interesado cesa en el cargo excepto que se presente nuevamente a concurso y lo supere con éxito; y que la actora no ha aportado ningún argumento para concluir que dicho régimen contraríe el paradigma igualitario establecido en la Constitución ni para sostener que se encuentren vulneradas garantías de índole laboral como las que reconocen al trabajador los artículos 14 *bis* de la Constitución Nacional y 43 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires o los tratados de Derechos Humanos que éstas incorporan.

Advierte, finalmente, que la pretensión, en cuanto implica dotar de la estabilidad propia del régimen de empleo público a aquellos sujetos que los legisladores al sancionar el régimen gerencial excluyeron, importa actuar como legislador positivo, lo que excede la competencia atribuida a este Tribunal en el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **Luis Francisco Lozano** coincide con sus colegas en cuanto sostienen que, aunque prosperara el planteo de inconstitucionalidad formulado y se declarara la invalidez y pérdida de vigencia del art. 34 de la ley nº 471 (de no existir insistencia de la Legislatura a partir del reenvío que contempla el art. 113 inc. 2º de la Constitución de la Ciudad), en modo alguno se lograría el efecto deseado por el accionante, esto es, la igualación en materia de estabilidad en el empleo público entre los sujetos que acceden al régimen gerencial desde la planta permanente de la Administración y aquellos otros que lo hacen desde afuera; que el régimen gerencial quedaría desarticulado y sin posibilidad de ser utilizado, y además afectaría a un universo de situaciones que no fue cuestionado, como el del grupo de sujetos que acceden al cargo gerencial desde la planta permanente y regresan a ella transcurridos los cinco (5) años de desempeño contemplados en la ley.

Aclara que si bien en otros casos sostuvo que, en algunas circunstancias, el Tribunal Superior de Justicia está habilitado para adaptar el texto de la ley, cuando habiéndose derogado parte de la norma por contraria a la Constitución, el único camino posible para rescatar la voluntad legislativa y armonizarla con la Constitución de la Ciudad y la Constitución Nacional, es permitir un agregado a la ley, en esta ocasión no hay un único camino y menos aún uno que haya sido debatido a fondo que permita advertir que un agregado de esa especie, frente a la norma que se pretende derogar, rescate la voluntad legislativa.

Enfatiza que la solución de rechazar la acción que propicia, en modo alguno predica acerca de la sustentabilidad de un régimen en el que se confía el ejercicio de funciones propias del po-

der público a un contratado, en tanto ese argumento no fue traído por el actor que no impugnó la norma en ese aspecto, sino que fundó su inconstitucionalidad en que la falta de estabilidad del grupo que no provenía de la planta permanente violaba el derecho a la igualdad.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que la norma que se intenta poner en crisis regula un supuesto específico de relación de empleo público: el régimen gerencial; cuyas notas características lo distinguen de la carrera administrativa (artículos 31 a 33 de la ley n° 471), aunque compartan ciertos aspectos regulatorios que responde a razones y objetivos propios, circunstancia que justifica y —al mismo tiempo— legitima una regulación particular y acorde; distinta de la carrera administrativa a la que se refiere el actor. Coincide con los jueces José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg en que el régimen gerencial fue pensado como una categoría especial entre un cargo político y el final de la carrera administrativa.

Insiste en que, desde esa perspectiva, resulta constitucionalmente plausible que la reglamentación contemple, entre otras cuestiones, una estabilidad por un plazo de cinco años y la obligación de un nuevo llamado a concurso público abierto luego de vencido el período de estabilidad del cargo gerencial, a fin de garantizar la estabilidad basada en la idoneidad funcional (art. 43 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires).

Subraya que la disposición objetada se orienta a los más altos cargos de la Administración Pública y que la inamovilidad del funcionario no puede ser absoluta, pues si lo fuera, originaría situaciones incompatibles con la eficacia administrativa y podría crear una rigidez de estructuras organizativas que pesara como un lastre sobre los procesos de diversificación y de cambio que la dinámica social impone a la Administración, por lo que el contenido y efectos del derecho al cargo debe fundarse en un equilibrio entre intereses del funcionario y las diferentes exigencias del interés público.

**VER FALLO COMPLETO**

## "PIÑERO, ALICIA NILDA C/ GCBA S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 9743/2013**

**Fecha:** 29/10/2014

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Alicia E. C. Ruiz, José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Ana María Conde.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

La resolución nº 19/GCBA/SSJUS/13 de la Subsecretaría de Justicia del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (publicada en Boletín Oficial n° 4094 del 15/02/2013).

## VOCES:

JERARQUÍA DE LAS LEYES – FACULTADES DEL PODER EJECUTIVO – FACULTADES REGLAMENTARIAS – FACULTADES ADMINISTRATIVAS – UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS – UNIDAD ADMINISTRATIVA DE ATENCIÓN DE FALTAS ESPECIALES.

## RESEÑA:

La actora promueve demanda de inconstitucionalidad en los términos de los artículos 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, y 17 y siguientes de la ley n° 402, a fin de obtener la declaración de invalidez constitucional y pérdida de vigencia de la resolución nº 19/GCBA/SSJUS/13 pues, en su opinión, implica una violación al principio de subordinación de los reglamentos a la ley —art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires— y a la forma republicana de gobierno —art. 1 de la Constitución Nacional y art. 1 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires—. Aduce que la resolución que cuestiona, en cuanto instruye al Director General de Administración de Infracciones para que instrumente una distribución general de las causas pendientes de radicación, con motivo del traspaso dispuesto por la ley nº 4340, entre todos los agentes de Control de Faltas sin distinción de especialidad modificó la competencia asignadas por la ley nº 2128 a la Unidad Administrativa de Control de Faltas y a la Unidad Administrativa de Atención de Faltas Especiales.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano y Ana María Conde, resuelve rechazar la demanda.

La juez **Inés M. Weinberg**, para así decidir, explica que la norma impugnada es un acto de alcance general de eficacia interna o acto de administración, no destinado a producir efectos jurídicos sobre relaciones ajenas a la persona jurídica pública Estado local y que se trata de una mera instrucción de servicio de un superior a un inferior jerárquico y no de un reglamento de ejecución de la ley (art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires), por lo que concluye que no se verifica la existencia de un exceso o excepción reglamentaria.

Señala que aun en la inteligencia de que la resolución atacada pudiera entenderse con efecto reglamentario sobre la ley o el bloque normativo que refiere, tampoco observa un conflicto de incompatibilidad insalvable entre sus disposiciones. En ese sentido, considera que si bien es cierto que la ley n° 4340 no ofrece una correcta técnica legislativa cuando omite disolver expresamente el órgano “Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales”, no menos cierto es que dispone: (a) la transferencia de todo su contenido —responsabilidades primarias, objetivos, acciones, patrimonio, presupuesto y recursos humanos, recaudación y cuentas recaudadoras afectadas— a la Dirección General de Administración de Infracciones de la Subsecretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Seguridad; (b) la disolución de la

Dirección General de Control de Faltas Especiales que se encontraba enclavada en la Agencia Gubernamental de Control, modificando expresamente el Anexo I de la ley n° 2624; (c) poner en cabeza de la Dirección General de Administración de Infracciones de la Subsecretaría de Justicia y Seguridad el control funcional de las "Unidades Administrativas de Control de Faltas Especiales" y de "Control de Faltas"; y (d) derogar el inc. "b" del art. 4° de la ley n° 2624, a través del cual se había oportunamente transferido la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales a la Agencia Gubernamental de Control.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la acción porque considera, en esencia, que la actora no desarrolla argumentos mínimos que permitan afirmar el exceso reglamentario que alega como tampoco acredita que la resolución impugnada hubiera sido interpretada como de ejecución directa.

En ese sentido, afirma que la demanda no se hace cargo de que la ley n° 4340 modifica las competencias de la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales transfiriéndolas a la Dirección General de Administración de Infracciones y que, una vez transferidas, correspondía a la referida Dirección decidir qué Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales y, en consecuencia, no muestra que las competencias establecidas en la ley n° 2128, siguieran perteneciendo, exclusivamente, a la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales.

Pone de resalto que la accionante no cuestiona la competencia del Subsecretario de Justicia para "instruir" al Director de la General de Administración de Infracciones para realizar la distribución general de las causas y destaca que la parte actora no da cuenta de que una ley posterior a la ley n° 2128, pero anterior a la n° 4340 –la ley n° 4013— otorga facultades al Poder Ejecutivo para establecer las competencias de las unidades que funcionan debajo de los Ministerios, en lo que en esta acción importa, dentro de la órbita del Ministerio de Justicia.

Explica que la ley n° 4340 no resulta novedosa en lo que hace a dejar en manos del Poder Ejecutivo la decisión acerca de qué órgano va a ejercer las competencias jurisdiccionales referidas en el Capítulo V de la ley n° 1217, ya que si bien la competencia de la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales venía establecida por ley, era una facultad del Poder Ejecutivo asignar competencias específicas por materia dentro de las Agencias que componen esa Unidad. La ley n° 4340 acuerda una prerrogativa similar a esa otra ley en tanto transfiere a la Dirección General de Administración de Infracciones las competencias que tenía la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales y le acuerda a esa Dirección la facultad para distribuirla.

La jueza **Ana María Conde** afirma que no se ha demostrado que la resolución cuestionada ostente el necesario carácter de "norma general", exigido por el art. 113 inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires toda vez que sólo establece un modelo de organización administrativa y distribución de causas dentro de la Dirección General de Administración de Infracciones de la Subsecretaría de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, asignando funciones a sus agentes sin distinción de especialidad, dentro de la diseñada estructura.

Entiende que el conflicto se trata del avance del Poder Ejecutivo, por vía de su actividad reglamentaria, sobre la esfera de competencias atribuidas por la Constitución al Poder Legislativo, por lo cual la acción pertenece teleológicamente a la prevista en el art. 113 inc. 1° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (conflicto de poderes). Aclara que no es posible aplicar el principio de *iura curia novit*, para encauzar la acción por dicha vía, en razón de que la accionante carece de la legitimación necesaria para promover demanda por conflicto de poderes (cfr. art. 11 de la ley n° 402).

La jueza **Alicia E. C. Ruiz**, en disidencia, hace lugar a la acción y declara la inconstitucionalidad de la resolución impugnada por evidente exceso reglamentario.

Afirma en esencia que la resolución objeto de la demanda infringe el art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires pues efectúa una distribución de competencias entre agentes administrativos que contraría expresamente aquella dispuesta por ley, toda vez que vacía de contenido el principio de especialidad fijado por la Legislatura para la distribución de competencias en la atención de faltas, y amplía la competencia de los agentes de la Unidad Administrativa de Control de Faltas, contraviniendo así lo dispuesto por la ley n° 2128 que los habilitó, únicamente, para atender las faltas incluidas en el capítulo “Tránsito” de la ley n° 451 (y las que en lo sucesivo se prevean y estén directamente relacionadas con el ordenamiento del tránsito y la seguridad vial).

Señala que los exiguos argumentos propuestos por la Procuración General en ocasión de contestar la demanda y de intervenir en la audiencia pública resultaron contradictorios, de modo que no son capaces de resistir la impugnación realizada por la accionante.

Analiza cada una de las normas involucradas –leyes n° 2128, n° 2624 y n° 4340– y concluye que la resolución nº 19/GCBA/SSJUS/13 contradice dicho régimen legal porque: i) la ley n° 2624 no extinguió la Unidad Administrativa de Control de Faltas —pues volvió a ser objeto de reglamentación con posterioridad—, de modo que la ley n° 4340, con idéntica técnica legislativa tampoco pudo hacerlo; y además tal como lo destaca el Ministerio Público Fiscal en su dictamen, en el marco de la propia ley nº 4340, cuando el legislador ha pretendido disolver una determinada área, lo ha hecho expresamente, como puede advertirse del art. 2 de la ley n° 4340; ii) la creación por parte del Poder Ejecutivo de una Unidad de Enlace para la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales —en el decreto n° 424/GCBA13, posterior a la resolución impugnada— da cuenta de que ésta no fue disuelta por la ley n° 4340; iii) en la audiencia pública la Procuración General varió el sentido de sus argumentos y negó que la resolución de marras fuera una norma reglamentaria de la ley n° 4340.

Apunta que aun cuando la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales se hubiera disuelto (lo que constituye una afirmación errónea) y sus obligaciones se encontrasen en cabeza de la Dirección General de Administración de Infracciones, no cabría que, por una mera resolución, se alterara la distribución de competencias establecida por la ley porque si las competencias de la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especial hubieran sido

transferidas a la citada Dirección General serían sus agentes, y no los de la Unidad Administrativa de Control de Faltas, los facultados y obligados a ejercerlas.

El juez **José Osvaldo Casás**, también en disidencia, hace propios los fundamentos desarrollados por la jueza Alicia E. C. Ruiz, y declara la inconstitucionalidad de la resolución nº 19/GCBA/SSJUS/2013 en razón de la prelación jerárquica de las normas, por la preeminencia de la ley nº 2128, cuya vigencia no fue desconocida. Asevera, en otras palabras, que el vicio que afecta a la resolución de marras viene dado por desconocer la "norma sobre normación" que en este supuesto ha venido a instituir una "reserva de jerarquía" y que, por el paralelismo de rango, obliga a modificar las leyes por medio de leyes salvo que la Legislatura hubiera obrado por fuera de sus competencias, lo que no se discute en el *sub examine*—. Explica que si bien la Constitución local establece que el Jefe de Gobierno tiene potestades para determinar la estructura y organización funcional de los organismos de su dependencia, de acuerdo con lo que disponga la ley de Ministerios, mientras se encuentre vigente una ley que establece un condicionante en el diseño de la organización interna de la Administración Central, el Poder Ejecutivo y sus órganos deben estarse a la pauta establecida y, eventualmente, proponer los cambios que se estimen necesarios de acuerdo a criterios de oportunidad, mérito o conveniencia en ejercicio de facultades colegislativas (en el caso, la de la iniciativa).

Aclara que la decisión en la acción declarativa de inconstitucionalidad incoada no importa abrir juicio sobre el acierto o conveniencia de utilizar una estructura en los órganos de contralor de faltas como la que se ha pretendido instrumentar mediante la resolución nº 19/GCBA/SSJUS/2013 aquí impugnada; sino tan sólo señalar que cualquiera sea el diseño que se proponga, aquel deberá ser enderezado por la vía constitucionalmente válida a esos fines, y no por un precepto subalterno.

**VER FALLO COMPLETO**

## "SUYAY BRILLAUD, MARÍA LUZ C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD", Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 12638/15 "UNIÓN ARGENTINA DE PRESTADORES DE SERVICIOS GERONTOLÓGICOS C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 12593/2015**

**Fecha:** 22/03/2017

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** José Osvaldo Casás, Luis Francisco Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*).

**Norma impugnada:**

El art. 3° del Anexo del Decreto n° 262–GCBA–2012 (publicado en Boletín Oficial n° 3931 del 13/06/2012).

## VOCES:

ESTABLECIMIENTOS GERIÁTRICOS (RÉGIMEN JURÍDICO) – SISTEMA BÁSICO DE SALUD – GESTIÓN DE ROPA HOSPITALARIA – RESIDUOS PATOGÉNICOS (CONCEPTO) – RESIDUOS PATOLÓGICOS (CONCEPTO) – IGUALDAD ANTE LA LEY (ALCANCES) – REGLAMENTACIÓN DE LA LEY – DECRETO REGLAMENTARIO (REQUISITOS) – FACULTADES REGLAMENTARIAS (ALCANCES) – DELEGACIÓN DE FACULTADES A LA ADMINISTRACIÓN.

## RESEÑA:

Las actoras promueven sendas acciones declarativas de inconstitucionalidad –que el Tribunal dispuso acumular– con el objeto de que se declare la invalidez del art. 3º del anexo del decreto n° 262–GCBA–2012 en cuanto incluye por vía reglamentaria, en su tercer párrafo, a los establecimientos geriátricos en el régimen previsto en la ley nº 2203 de “Gestión de Ropa Hospitalaria en los tres Subsectores del Sistema de Salud”.

Sostienen que la norma impugnada vulnera los principios de igualdad y razonabilidad y los derechos de propiedad, de trabajar, ejercer industria lícita y de contratar libremente y que constituye un exceso de las facultades reglamentarias otorgadas por el art. 102 de la Constitución de la Ciudad al Poder Ejecutivo. El argumento central de ambas acciones, en apretada síntesis, es que los establecimientos para personas mayores no son sanatorios, y por lo tanto no integran el sistema básico de salud en ninguno de los tres subsectores definidos en la ley nº 153.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg resuelve rechazar la demanda planteada.

Para así decidir, la jueza **Ana María Conde** analiza las leyes n° 2203 –que establece el régimen de Gestión de Ropa Hospitalaria en los tres subsectores del Sistema de Salud–; su decreto reglamentario n° 262/GCBA/2012 y la ley n° 153, Ley Básica de Salud de la Ciudad de Buenos Aires. De allí, arriba a la convicción de que los establecimientos geriátricos forman parte del sistema de salud, subsector de la seguridad social, al prestar un servicio que abarca la atención de personas adultos mayores que en ciertos casos no pueden recibir cuidados o atención de sus familiares, algunos de los cuales poseen enfermedades crónicas o requieren de una supervisión médica y encuentra plenamente justificada la inclusión de los establecimientos geriátricos en la nómina de entidades sometidas al régimen de Gestión de Ropa Hospitalaria que prevé la ley n° 2203.

Destaca que al menos en abstracto, no se advierte en la normativa cuestionada la alegada afectación de los principios de igualdad, legalidad, razonabilidad o de propiedad privada

y derecho a trabajar, ni un exceso en el ejercicio de facultades reglamentarias por parte del Poder Ejecutivo. Ello por cuanto, la incorporación de los establecimientos geriátricos en la norma impugnada aparece no sólo justificada sino razonable y enmarcada en una política definida por la Legislatura y en concordancia con la que surge de la Ley de Residencias para Personas Mayores, n° 5670. Añade que la normativa cuestionada supera el escrutinio simple de adecuación de los medios a los fines considerados constitucionalmente permitidos, a cuyo fin basta que la solución propuesta por el legislador no sea considerada irracional.

Explica que por tratarse de la reglamentación del Poder Ejecutivo de una ley, se encuentran en juego las facultades conferidas a la Administración en el art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires para reglamentar y llevar adelante las políticas públicas que, en líneas generales establecen los legisladores y refiere que existen situaciones en las cuales es necesario recurrir, para completar eficazmente la norma, a especificaciones o determinaciones de índole técnica o propias de una materia ajena por completo a las competencias del legislador. Afirma que tanto el Ministerio de Salud —autoridad de aplicación de la ley y quien refrenda el decreto de reglamentación—, como la Agencia de Protección Ambiental, a quien se delegan facultades para fijar los procedimientos y condiciones para la ejecución y operatividad de las prácticas vinculadas a la Gestión de Ropa Hospitalaria, resultan idóneos para valorar científicamente la necesidad de determinar los establecimientos que han de quedar sujetos al régimen de la ley n° 2203, y no así la Legislatura, que no podría fijar con mayores precisiones y alcances las distintas situaciones posibles de relevar, justamente, por quienes poseen los conocimientos técnicos para hacer una evaluación concreta de las situaciones que encuadran en la ley. Entiende que este mecanismo, que permite la integración de la ley —cuya política central ha sido fijada y definida en sede legislativa—, con la reglamentación que emane del Poder Ejecutivo, resulta aceptable desde el punto de vista de la resignación de competencias cuando, como en este caso, las pautas legislativas son suficientemente claras como para limitar la discrecionalidad administrativa entre márgenes previamente establecidos por el cuerpo que concede la facultad.

En este mismo sentido, refiere que la ley n° 5670 deja en claro su vinculación con temas relacionados a la salud de los adultos mayores o personas que por algún motivo especial residen en establecimientos geriátricos, al establecer la planta profesional de naturaleza médica y la obligatoriedad de poseer la historia clínica. Si bien reconoce que no son instituciones sanatoriales en el sentido que no pueden alojar allí personas con enfermedades infecciosas o realizar intervenciones quirúrgicas, destaca que en muchos casos se encuentran residiendo personas mayores que sí requieren cuidados médicos, que sí pueden estar en tratamiento médico, que hasta podrían estar aisladas por un cuadro clínico transitorio, y que por su mayor edad resultan más vulnerables frente a contagios de virus, bacterias, etc.

Por último, advierte que los establecimientos geriátricos son generadores de residuos patogénicos, y que la autoridad de aplicación de la ley de Residencias para Personas Mayores (Ley de Geriatría), es el Ministerio de Salud de la Ciudad (art. 20 de la ley nº 5670).

El juez **Luis Francisco Lozano** juzga que la actora no ha logrado explicar los motivos por los cuales habría de entenderse que los geriátricos no prestan servicios de salud pues la ley n° 661, derogada por la ley n° 5670, preveía que los Establecimientos Residenciales para Mayores tenía "…como fin brindar servicios […] de atención médica" (cf. el art. 6 de la ley n° 661, y actualmente el art. 3 de la ley n° 5670). Además, considera indispensable que la accionante demuestre —y no la hace— que los geriátricos no son recursos de salud, de conformidad con lo previsto en el art. 11 de la ley n° 153, en tanto la ley de Establecimientos para Personas Mayores manda a que entre el personal del establecimiento haya como mínimo un enfermero profesional en 6 de las 7 especies de geriátricos que clasifica la ley; un médico, en 4 de esas clasificaciones; un enfermero auxiliar de enfermería en 3 de ellas; guardia médica psiquiátrica permanente en 1; y, guardia médica psiquiátrica durante el horario de atención en otra.

La juez **Inés M. Weinberg** fundamenta el rechazo de la acción en que si bien las accionantes se han esforzado por presentar la distinción entre los Establecimientos para Personas Mayores y los Centros de Salud o Efectores, a partir de sus distintas funciones, características y regulación normativa —atención no sanatorial u hospitalaria de personas mayores no enfermas, distinta autoridad de aplicación, distinta finalidades y servicios etc.— no logran demostrar el exceso reglamentario que denuncian.

Afirma que no se aprecia un exceso reglamentario al incluirse a los Establecimientos para Personas Mayores por vía reglamentaria —art. 3 del Anexo al decreto 262/GCBA/12— en el régimen previsto por la ley n° 2203 de gestión de ropa hospitalaria, cuando éstos normativamente encajan dentro de los sujetos que integran el Sistema de Salud.

Señala que la norma cuestionada, en abstracto, no presenta una falta de adecuación de medios a fines, porque los Establecimientos para Personas Mayores —de conformidad con la ley n° 5670 que regula su actividad—, deben llevar historias clínicas, controles médicos periódicos (atención médica), y fundamentalmente —tal como expresamente lo reconoce expresamente la Unión Argentina de Prestadores de Servicios Gerontológicos en su presentación— son generadores de residuos patogénicos, esto es, aquellos que presenten o puedan presentar infecciosidad o actividad biológica que pueda afectar a los seres vivos —v. ley n° 154 art. 2—, tales como elementos cortopunzantes (jeringas usadas por pacientes diabéticos), algodones, gasas y pañales usados.

Explica que no es necesario que exista una relación formalmente exacta entre la ley y su reglamentación sino que resulta constitucionalmente válido que exista la posibilidad de que el Ejecutivo determine concretamente cómo la llevará a cabo, o bien determine la forma de instrumentar la manda legislativa, y que, a efectos de delimitar el exceso reglamentario debe ponderarse lo que la Corte Suprema de Justicia dela Nación denomina "compatibilidad" normativa, esto es, que la decisión adoptada por el Ejecutivo sirva razonablemente —bajo una relación adecuada de los medios propuestos a los fines normativamente previstos— a cumplir con la ley.

La jueza **Alicia E. C. Ruiz** considera que las accionantes no han logrado mostrar una relación directa entre la norma cuestionada, el ejercicio de las facultades reglamentarias por parte del Poder Ejecutivo y la alegada afectación de los principios de igualdad, legalidad, razonabilidad o la afectación del derecho a trabajar y a la propiedad privada, por lo que vota por el rechazo de la acción declarativa de inconstitucionalidad.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia, hace lugar a la acción declarativa de inconstitucionalidad, respecto de la inclusión de los geriátricos en el Anexo del decreto n° 262/GCBA/12, art. 3°, tercer párrafo.

Afirma que tal inclusión en la norma citada luce como un manifiesto exceso reglamentario en tanto los establecimientos para personas mayores no se dedican al tratamiento de enfermos y/o heridos, sino al cuidado de personas entre las cuales algunas de ellas pueden contar con autonomía personal.

Razona que el criterio de la inclusión de los geriátricos dentro del régimen de gestión de ropa hospitalaria no puede sostenerse sobre la base de una previsión legal expresa que asuma una posición clara y definitiva de *política legislativa* ya que las leyes n° 2203 y nº 153, –por haber utilizado remisiones sumamente genéricas– no han definido concretamente los establecimientos que deben ajustar su actividad al régimen de la gestión de ropa hospitalaria, mientras que el Código de Habilitaciones vigente, específicamente, prevé que los lavaderos de los geriátricos deberán estar equipados con secarropa mecánico (puntos 9.1.26 y 9.1.28). Subraya que esa circunstancia hace suponer que los elementos textiles usados pueden ser lavados en los propios establecimientos para personas mayores, máxime cuando es un requisito obligatorio para su habilitación, en el caso que su capacidad sea igual o superior a treinta (30) personas.

Destaca que la gestión de la ropa hospitalaria debe entenderse como la ropa de cama y cualquier otro elemento textil, utilizada en los establecimientos de salud, ya sea que se trate de hospitales, clínicas o salas de primeros auxilios. Pone de resalto que de la clasificación que realiza la ley nº 5670 de los establecimientos para personas mayores, surge que todos y cada uno de ellos son establecimientos no sanatoriales, en los que se prestan servicios como alojamiento, alimentación y desarrollo de actividades de prevención y recreación.

Contempla que si bien la autoridad de aplicación de la ley nº 5670 coincide con la prevista para el régimen de la ley nº 2203, de Gestión de Ropa Hospitalaria —esto es, el Ministerio de Salud de la Ciudad, dicha circunstancia no resulta suficiente para equiparar los establecimientos para personas mayores a establecimientos de salud, más allá de que dentro de sus cometidos y responsabilidades se haya incluido la atención médica y psicológica no sanatorial, ya que en caso de afecciones de los residentes que así lo requieran, deberán practicarse las derivaciones a institutos de salud, y para su reingreso en el geriátrico, deberá contarse con el alta médica pertinente.

Explica que el “reglamento de ejecución” se muestra subordinado de modo inmediato a la ley, razón por la cual viene a constituir una legislación derivada o secundaria, porque se integra

a las disposiciones sancionadas por el Congreso —en este caso por la Legislatura—regulando los detalles indispensables para posibilitar su cumplimiento y sus caracteres propios conducen a que, sin perjuicio de admitirse que son normas jurídicas, sus desarrollos deben estar embrionaria y virtualmente contenidos en las normas legales *strictu sensu* a las que acceden.

Indica que el hecho de que los establecimientos para personas mayores realicen una prestación de atención médica —que no constituye la obligación principal para éstos— respecto de quienes estén allí alojados, no brinda fundamento suficiente para equiparar a los adultos mayores con los pacientes enfermos o heridos que acuden a hospitales, sanatorios, clínicas, consultorios ambulatorios, salas de primeros auxilios y dispensarios, ya que quienes se alojan en ellos —por su condición etaria— no son generadores de residuos patológicos. Asevera que tal equiparación infringe claramente la regla de la igualdad, ya que tratar de forma igual a los desiguales, importa desconocer una doctrina con larga trayectoria en los estrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ya en el año 1875 hizo mérito de esta segunda modalidad de quebrantar la regla de la igualdad, tomando en cuenta las diferencias constitutivas de los casos ocurrentes.

Efectúa la distinción entre “residuos patológicos” y “residuos patogénicos” y a partir de su definición, colige que los establecimientos para personas mayores no generan, de por sí, residuos patológicos, ya que no albergan personas con procesos infecto contagiosos, no realizan procedimientos quirúrgicos ni practican diagnósticos con material patológico.

Advierte que en la materia, existe una disposición legal en el Código de Habilitaciones, conforme la cual, cuando el número de internos resulta representativo, se establecen requisitos especiales para el lavado de la ropa en los establecimientos para personas mayores —exigencia de secarropa mecánico cuando su capacidad sea igual o superior a 30 personas—, sin otro tipo de especificaciones, por lo que infiere que se ha producido un desborde y correlativo exceso reglamentario que altera e infringe el principio de jerarquía normativa.

Considera que la enunciación de la nómina contenida en la norma impugnada afecta clara y palmariamente la matriz institucional de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto adopta la forma republicana de gobierno, pues importa, en los hechos, una concepción autocrática de postergación del Poder Legislativo, con el correlativo protagonismo del Poder Ejecutivo, quien asume competencias discrecionales e ilimitadas, apropiándoselas en favor de la autoridad de aplicación —que se encuentra en su órbita—, pretendiendo habilitarla para obrar en el campo de la creación normativa de manera irrestricta, contraviniendo la premisa fundamental del sistema republicano de división de poderes, lo que da lugar, consecuentemente, a la acción de los frenos y contrapesos, convirtiendo a la autoridad de aplicación en una suerte de poder predominante y casi constituyente, en clara colisión con el art. 28 de la Constitución Nacional. Agrega que la habilitación en blanco que se contempla en el Anexo del decreto n° 262/GCBA/12 no se concilia con el modelo institucional de la Constitución porteña en la cual, en las más variadas materias, rige el principio de reserva de ley y está prohibida la delegación de las facultades legislativas (art. 84).

Señala también que la exigencia del tratamiento de todas las prendas textiles utilizadas en los establecimientos para personas mayores, a través de las modalidades de gestión de ropa hospitalaria, en la medida en que la edad de quienes se alojan en ellos —mediante un preconcepto que denotaría una discriminación etaria—, afecta el principio de razonabilidad que sustentan los artículos 28 y 33 de la Constitución de la República, pues la extensión de la norma a los geriátricos no está debidamente fundada, no cumple con un juicio de adecuación, contraviene el principio de necesidad y no sortea un escrutinio de proporcionalidad, *strictu sensu*, que reclama que la exigencia guarde una relación razonable entre las ventajas y desventajas de la regulación, considerándola razonable, solo si supone un costo justificado en razón de los beneficios que se aspira obtener, lo que obliga a que los beneficios deban ser siempre superiores a los costos y no impidan el desarrollo de una actividad de por sí lícita y que además cuenta con el más pleno respaldo constitucional a fin de dar solución y acogida a las necesidades de vivienda de los adultos mayores.

Concluye que la norma tampoco satisface el juicio de necesidad, también llamado de indispensabilidad, mediante la demostración de que no existe otra medida que, consiguiendo en términos similares el objeto perseguido, resulte menos gravosa o restrictiva, como la contemplada en el Código de Habilitaciones vigente respecto de los geriátricos.

**VER FALLO COMPLETO**

## "ASOCIACIÓN CIVIL DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

**Expte. n° 12864/2015**

**Fecha:** 16/08/2017

**Integración del Tribunal Superior de Justicia:** Inés M. Weinberg, Ana María Conde, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y José Osvaldo Casás.

Sin participación de asistentes oficiosos (*amicus curiae*)

**Normas impugnadas:**

Artículo 13 y 9 inc. k) de la ley nº 941 —Creación del Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal (publicado en Boletín Oficial n° 1601 del 03/01/2003).

## VOCES:

ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO – DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR DEL CONSORCIO (REQUISITOS) – DURACIÓN DEL MANDATO (RÉGIMEN JURÍDICO) – REGISTRO PÚBLICO DE ADMINISTRADORES DE CONSORCIOS DE PROPIEDAD HORIZONTAL – ASAMBLEA DE CONSORCISTAS – QUÓRUM – CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN – REGLAMENTO DE COPROPIEDAD.

## RESEÑA:

La Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal interpone acción declarativa de inconstitucionalidad, que es admitida formalmente por el Tribunal en relación con la impugnación constitucional de los artículos 9 inc. k) y 13 de la ley nº 941. La actora arguye que las normas impugnadas se han tornado inconstitucionales a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (ley n° 26994), toda vez que, en sus artículos 2067 inc. j) y 2060 regula de manera distinta las situaciones previstas en las normas locales que cuestiona. Aduce, entonces, que se trata de materia delegada al Gobierno Federal, en consecuencia, la Ciudad de Buenos Aires ha perdido la potestad para legislar en esa materia en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional.

El Tribunal Superior de Justicia, por mayoría integrada por los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde, hace lugar parcialmente a la acción y declara la inconstitucionalidad del art. 13 de la ley n° 941, y por mayoría constituida por los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde y Luis Francisco Lozano rechaza la demanda con relación al art. 9 inc. k) de la ley n° 941.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 13 DE LA LEY Nº 941

La juez **Inés M. Weinberg** en voto que comparte la jueza **Alicia E. C. Ruiz**, reconoce la competencia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para reglamentar cuestiones relativas al ejercicio profesional (art. 80 inc. 2° d) de la CCBA) —en este caso legislar en materia de ejercicio profesional de los administradores de consorcios de propiedad horizontal. Desde esa perspectiva analiza el art. 13 de la ley nº 941 y el art. 2060 del Código Civil y Comercial en lo que se refiere a la forma de computar las mayorías en la Asamblea de Propietarios a la luz de lo dispuesto en los artículos 75 inc. 12 y 126 de la Constitución Nacional y concluye que a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, el art. 13 de la ley local devino inconstitucional toda vez que regula en materia eminentemente civil (conformación de la voluntad del órgano de una persona jurídica) de manera distinta a la norma nacional y no es posible realizar una interpretación que armonice las normas en colisión.

Asevera que la ley local se aparta de manera inconciliable de las prescripciones del Código al disponer un modo de cómputo de mayorías sobre los propietarios *presentes*, cuando la ley nacional específicamente establece que la mayoría debe computarse sobre la *totalidad* de los propietarios. Explica, además que la norma local no contempla la doble exigencia que establece el art. 2060 Código Civil y Comercial de la Nación para la toma de decisiones por parte de la Asamblea, es decir, considerando el número de unidades y las partes proporcionales indivisas de éstas con

relación al conjunto. Concluye entonces que la determinación de la manera en que uno de los órganos (la Asamblea) de una persona jurídica (el Consorcio) forma su voluntad y toma decisiones es materia de legislación común y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo que impide a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires incursionar en ese ámbito.

La jueza **Ana María Conde** declara la inconstitucionalidad del art. 13 de la ley n° 941 de la Ciudad por resultar inconciliable con lo previsto en el art. 2060 del Código Civil y Comercial de la Nación. Considera que la norma impugnada se opone al régimen establecido por el código de fondo para regular la remoción o renovación del administrador del Consorcio, al establecer en forma supletoria a lo que pudiera fijar el Reglamento, un sistema de mayoría y de cómputo para su validez que difiere del señalado en la legislación civil y comercial vigente. Afirma que al disponer sobre aspectos que hacen al derecho de propiedad horizontal y sus órganos, se ha excedido la potestad local de ejercer el ordenamiento y control, por vía del ejercicio profesional, de los administradores de consorcios en la Ciudad de Buenos Aires.

El juez **José Osvaldo Casás**, coincide con los fundamentos brindados en este punto por la juez de trámite Inés M. Weinberg. Sin embargo, en disidencia parcial, destaca que la contradicción normativa que ha sobrevenido luego de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, se limita al segmento normativo del art. 13 de la ley nº 941 que dice “o en su defecto por los dos tercios de los/as Propietarios/as presentes, con mínimo quórum” por cuanto sólo en ese tramo de la norma local ésta se refiere a las asambleas y establece una forma de cómputo de mayorías sobre la base de los propietarios presentes sin tener en cuenta la pauta y la doble exigencia que prevé el primer párrafo del art. 2060 del Código Civil y Comercial de la Nación ni tampoco la solución alternativa brindada por el segundo párrafo del citado artículo.

El juez **Luis Francisco Lozano** vota rechazar la demanda. Respecto del planteo de inconstitucionalidad del art. 13 de la ley nº 941 señala, en disidencia, que dicha norma supedita la exigencia de mayoría para la renovación, primeramente a lo que disponga el reglamento, lo cual no se muestra, *per se*, incompatible con el art. 2060 CCC que, frente a la ausencia de un mínimo de tematización del asunto por la actora, no hay razones para no tomar como norma supletoria. En el mismo sentido apunta que tampoco la exigencia de dos tercios de los presentes, con mínimo quorum, sería necesariamente algo distinto de la mayoría absoluta de la totalidad de los propietarios, según la doble exigencia del art. 2060.

IMPUGNACIÓN DEL ART. 9 INC. K) DE LA LEY Nº 941

La juez **Inés M. Weinberg**, a cuyo voto adhieren las juezas **Alicia E. C. Ruiz** y **Ana María Conde** (en este punto) considera que es posible realizar una interpretación que concilie lo dispuesto en la norma impugnada con lo establecido en el art. 2067 inc. j) del Código Civil y Comercial en tanto las normas se refieren a actos distintos, ergo no se contradicen sino que se complementan. Explica que mientras la ley local dispone un plazo de 10 días para cumplir con la obligación de “poner a disposición del consorcio” los libros y documentos, la norma nacional determina uno de 15 días para “entregar” dichos libros y documentos. Advierte que existe una evidente diferencia entre la acción de “poner a disposición” una cosa y la de “en-

tregar" una cosa. Afirma que la primera conducta supone que el objeto "puesto a disposición" continúa estando dentro de la esfera de custodia del sujeto que realiza esa conducta pero también admite que otro acceda al mismo y tome contacto con aquello que fue puesto a su disposición (admite acceso concurrente), mientras que la acción de "entregar" una cosa, implica que el objeto sale de la esfera de custodia y acceso por parte de quien realiza la conducta y queda a disposición exclusiva de quien lo recibe (acceso exclusivo) y agrega que ése es el sentido que le otorga la Real Academia Española al definir el concepto de "entregar". Ello así, concluye que el análisis de los artículos que se pretenden en pugna admite una interpretación que concilia ambas disposiciones normativas, por lo cual rechaza la impugnación al art. 9 inc. "k" de la ley nº 941.

La jueza **Ana María Conde** añade que aunque prevalece la norma del Código Civil y Comercial de la Nación, no existe motivo para declarar la inconstitucionalidad del art. 9 inc. k) de la ley n° 941 puesto que ambas disposiciones pueden complementarse. Subraya que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene competencia para reglamentar cuestiones relativas al *"ejercicio profesional, fomento del empleo y policía del trabajo"* en el ámbito de su jurisdicción (artículos 129, CN; 80, inc. 2º, ap. d), sobre la base la forma federal de gobierno adoptada por nuestro país —federalismo atenuado por la existencia de legislación común de fondo (art. 75 inc. 12 C.N) –, diseño éste que determina que, mientras la normativa de fondo compete al órgano legislativo nacional, la regulación de las materias que no han sido expresamente delegadas corresponda a las autoridades locales.

El juez **Luis Francisco Lozano** rechaza la demanda con fundamento en que la actora no muestra la incompatibilidad entre los dos enunciados, y considera que la ley local se limita a poner sobre el administrador una carga mayor que la prevista por la nacional, temperamento que no sólo no aparece vedado por la norma, sino que está específicamente admitido por ella. Destaca que la entrega de los libros y documentos en las condiciones establecidas por el Código Civil y Comercial de la Nación no está formulada en términos de derecho a favor del administrador, sino en términos de derecho a favor del consorcio, y el Código lo impone, expresamente, como un deber del administrador frente al consorcio. Asevera que, en ese escenario, dado que la enumeración no es taxativa, nada impediría que el deber sea profundizado por otra fuente.

El juez **José Osvaldo Casás**, en disidencia en este punto, declara la inconstitucionalidad del art. 9 inc. k) de la ley nº 941 por resultar contrario al art. 31 de la Constitución Nacional, en la medida que el supuesto allí contemplado forma parte de la materia delegada en el Congreso de la Nación en virtud del art. 75 inc.12 de la Constitución Nacional y ha sido regulado expresamente en el art. art. 2067 inc. j), del Código Civil y Comercial de la Nación. Arriba a estaconclusión de la propia lectura de las previsiones normativas en cuestión, de las cuales surge que –con distintas palabras y estableciendo una modalidad de tiempo diferente– ambas se dirigen a regular un mismo supuesto: un deber específico del Administrador, representante legal del Consorcio, una vez que el contrato que lo vincula con éste se extingue.

**VER FALLO COMPLETO**

# Acción declarativa de inconstitucionalidad

## Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 1998 | 2018

# Apéndice

Acciones declarativas de inconstitucionalidad interpuestas ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

(Período 1998 – agosto 2018)

**NOTA DEL EDITOR**: Las sentencias están disponibles **AQUÍ**

1. “Rolando, Horacio c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4, iniciado el 3/2/1999.

2. “Bogado, Jorge M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5, iniciado el 3/2/1999.

3. “Farkas, Roberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7, iniciado el 5/2/1999.

4. “Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 18, iniciado el 12/3/1999.

5. “Asociación de Receptorías de Publicidad (A.R.P.) c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 20, iniciado el 12/3/1999.

6. “Sandrini, Arturo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 21, iniciado el 17/3/1999.

7. “Borrelli, Martín y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 26, iniciado el 22/3/1999.

8. “Unión del Centro Democrático (Distrito Cap. Federal) c/ Gob. Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 27, iniciado el 22/3/1999.

9. “Oliveri Guillermo Rodolfo c/ Gob. Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 28, iniciado el 22/3/1999.

10. “Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 31, iniciado el 7/4/1999.

11. “Ortíz Basualdo, Susana Mercedes y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 32, iniciado el 7/4/1999.

12. “López Alconada, José c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 34, iniciado el 13/4/1999.

13. “Bozzini, Raúl Alberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 35, iniciado el 13/4/1999.

14. “Bill, Juan carlos c/ Gob. de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 36, iniciado el 27/4/1999.

15. “Negro, Mario Miguel c/ Gob. de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo y acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 37, iniciado el 30/4/1999.

16. “Sussman de Venturini, Mabel Nora c/ Gob. de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo por inconstitucionalidad”, expte. n° 40, iniciado el 12/5/1999.

17. “Artesanías Saust S.C. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 41, iniciado el 12/5/1999.

18. “Blanco, María Susana c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 42, iniciado el 15/5/1999.

19. “Losa, Néstor Osvaldo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 48, iniciado el 19/5/1999.

20. “Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 49, iniciado el 20/5/1999.

21. “Artes Visuales SRL c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 51, iniciado el 24/5/1999.

22. “Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 52, iniciado el 28/5/1999.

23. “Banchi, Juan Carlos y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 57, iniciado el 2/6/1999.

24. “Cavallari, María Georgina c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 60, iniciado el 15/6/1999.

25. “Financiera Nadelpa S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 63, iniciado el 22/6/1999.

26. “Defensoría del pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 65, iniciado el 24/6/1999.

27. “Ministerio Público (Defensoría General y Asesoría General de Menores e Incapaces c/ Consejo de la Magistratura s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 70, iniciado el 6/7/1999.

28. “Catalán, Héctor Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 71, iniciado el 16/7/1999.

29. “Colegio de Graduados de Arquitectura y Urbanismo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 73, iniciado el 2/8/1999.

30. “Palmeiro, Martín Horacio y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires – Dirección General de Rentas – s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 81, iniciado el 17/8/1999.

31. “Aguirre de Luqui, Irma María Octavia c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ repetición e inconstitucionalidad”, expte. n° 85, iniciado el 25/8/1999.

32. “Tobares, Eduardo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 86, iniciado el 30/8/1999.

33. “Rossini, Susana Nora c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 87, iniciado el 30/8/1999.

34. “Molina, Pedro Pablo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 88, iniciado el 30/8/1999.

35. “Domínguez, Eva Noemí c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 89, iniciado el 30/8/1999.

36. “Sancho, Laura Anahí c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 90, iniciado el 30/8/1999.

37. “Herman, Guillerma c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 91, iniciado el 30/8/1999.

38. “Santiago, Martín Andrés c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 92, iniciado el 30/8/1999.

39. “Meira, Margarita c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 93, iniciado el 30/8/1999.

40. “Grimblat, Diego Fabián c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 95, iniciado el 30/8/1999.

41. “Asociación de Taxistas de la Capital (ATC) c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 99, iniciado el 10/9/1999.

42. “Teper Villafañe, Roberto c/ Banco Citibank y otros s/ amparo (habeas data) e inconstitucionalidad”, expte. n° 100, iniciado el 13/9/1999.

43. “Yaryura, Tobías Felipe Nicolás c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad y reintegro”, expte. n° 106, iniciado el 24/9/1999.

44. “Compañía Maralur S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 108, iniciado el 28/9/1999.

45. “Mantovano, Noemí y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 137, iniciado el 28/10/1999.

46. “Alvarez Caffaro, Roberto Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 139, iniciado el 29/10/1999.

47. “Fiore Savino, Enrique c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 143, iniciado el 4/11/1999.

48. “Zacarias, Oscar c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 144, iniciado el 5/11/1999.

49. “Ouanono, Alberto Daniel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 145, iniciado el 5/11/1999.

50. “Medina, Raúl Dionisio c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 146, iniciado el 5/11/1999.

51. “Muñoz, Raúl Félix c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 147, iniciado el 5/11/1999.

52. “Santiago Miguel Angel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 148, iniciado el 5/11/1999.

53. “Gerez, Clara Rosa c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 149, iniciado el 5/11/1999.

54. “Robledo Adolfo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 150, iniciado el 5/11/1999.

55. “Herraez, Liliana Rosa Guadalupe c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 151, iniciado el 5/11/1999.

56. “Santander Raúl c/ Gobierno de la Ciudad de Buenso Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 152, iniciado el 5/11/1999.

57. “Benitez, Rosa Ramona c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 153, iniciado el 5/11/1999.

58. “Pascual, Emilia Teresa c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 157, iniciado el 10/11/1999.

59. “Iráizoz, Juan Fermín c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 158, iniciado el 10/11/1999.

60. “Butowicz Elena y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 160, iniciado el 11/11/1999.

61. “Flores, Salvador c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 162, iniciado el 15/11/1999.

62. “Afinsa Agropecuaria e Inmobiliaria SA c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad y reintegro”, expte. n° 163, iniciado el 16/11/1999.

63. “Leloir de Lanús, Amelia c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 164, iniciado el 17/11/1999.

64. “Ramíres, Nicolás Lorenzo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad y reintegro”, expte. n° 166, iniciado el 18/11/1999.

65. “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 168, iniciado el 22/11/1999.

66. “Pregno, Angel Fabián c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 170, iniciado el 23/11/1999.

67. “Sosa, Pedro Santiago c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 171, iniciado el 23/11/1999.

68. “Alian, Ofelia Dora c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 172, iniciado el 23/11/1999.

69. “Benítez, Jara Soraida c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 173, iniciado el 23/11/1999.

70. “Simonit, Julio Walter c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 174, iniciado el 23/11/1999.

71. “Martinez, Fabiana c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 175, iniciado el 23/11/1999.

72. “López Alconada, José Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 179, iniciado el 26/11/1999.

73. “Salvatierra Coca Mario c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 180, iniciado el 26/11/1999.

74. “Salvatierra Coca Mario c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo e inconstitucionalidad”, expte. n° 181, iniciado el 26/11/1999.

75. “Friera, Carlos Alberto c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 182, iniciado el 29/11/1999.

76. “Gonzales Morales, Willy Raúl c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 183, iniciado el 29/11/1999.

77. “Enrico, Jorge Alberto y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 185, iniciado el 1/12/1999.

78. “Romano, Enrique Leonardo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 186, iniciado el 1/12/1999.

79. “Marconi, Carlos Alberto c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 187, iniciado el 1/12/1999.

80. “Delgado, Pedro Adolfo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 188, iniciado el 1/12/1999.

81. “Alfie, José c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 189, iniciado el 1/12/1999.

82. “Duarte, Eduardo Alberto c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 190, iniciado el 1/12/1999.

83. “Sequeiro, Miriam Noemí y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 194, iniciado el 7/12/1999.

84. “Saccomani, Susana Graciela y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 197, iniciado el 13/12/1999.

85. “Novara, Orlando Vicente y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad”, expte. n° 199, iniciado el 15/12/1999.

86. “Mendelievich, Susana c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 204, iniciado el 20/12/1999.

87. “Amuchástegui, José Antonio c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires – Dirección General de Rentas y Empadronamiento Inmobiliario s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 212, iniciado el 2/2/2000.

88. “Telstar S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 221, iniciado el 10/2/2000.

89. “Gluckselig, Jorge Roberto c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad y nulidad”, expte. n° 231, iniciado el 18/2/2000.

90. “De Alvear De Alvarez De Toledo Teodolinda c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 240, iniciado el 25/2/2000.

91. “Rodríguez Basso, Mario Oscar c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Gestión Administrativa Ex-Concejo Deliberante) s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 249, iniciado el 1/3/2000.

92. “Figueroa, Mirta y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad”, expte. n° 264, iniciado el 6/3/2000.

93. “Di Vincenzo, Norberto Alfredo y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 307, iniciado el 20/3/2000.

94. “Barbalat, Cecilia y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad”, expte. n° 323, iniciado el 31/3/2000.

95. “Fules, Juan Carlos y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 336, iniciado el 7/4/2000.

96. “Macho, Laura Silvana y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 337, iniciado el 7/4/2000.

97. “Castro, Reinaldo Alberto y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 342, iniciado el 12/4/2000.

98. “Alegre Pavimentos SACICAFI c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad en/ Alegre Pavimentos S.A. c/ Tesorería Gral. del GCBA s/ amparo”, expte. n° 366, iniciado el 27/4/2000.

99. “Caminiti, Rosario c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Inconstitucionalidad”, expte. n° 374, iniciado el 16/5/2000.

100. “Hofial SA c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 379, iniciado el 26/5/2000.

101. “Arbitra S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 386, iniciado el 5/6/2000.

102. “Durán, Hugo Arturo y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 441, iniciado el 26/6/2000.

103. “Davidsohn, Enrique Mario y otra c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 450, iniciado el 6/7/2000.

104. “Roitman, Mauricio José c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 453, iniciado el 14/7/2000.

105. “Liga de amas de casa, consumidores y usuarios de la República Argentina y otros c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 480, iniciado el 15/8/2000.

106. “Hipódromo Argentino de Palermo S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires-Secretaría de Hacienda y Finanzas s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 506, iniciado el 28/8/2000.

107. “Liwerant de Tobal Gisza c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad”, expte. n° 527, iniciado el 8/9/2000.

108. “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 575, iniciado el 23/10/2000.

109. “Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 577, iniciado el 24/10/2000.

110. “Annie Millet Transfers S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 591, iniciado el 6/11/2000.

111. “Y.P.F. S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 596, iniciado el 9/11/2000.

112. “Molina, Juan Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 651, iniciado el 6/12/2000.

113. “Galperin, Jorge c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 655, iniciado el 11/12/2000.

114. “Argüello, Jorge Martín Arturo c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 690, iniciado el 18/12/2000.

115. “Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 703, iniciado el 20/12/2000.

116. “Internacional Compañía de Seguros de Vida SA c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 798, iniciado el 5/2/2001.

117. “Gutierrez, Delia c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 813, iniciado el 15/2/2001.

118. “Salgado, Graciela Beatríz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 826, iniciado el 21/2/2001.

119. “Barga, Lisandro Arturo y Otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 866, iniciado el 21/3/2001.

120. “Louzan, Carlos c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 935, iniciado el 10/5/2001.

121. “Asociación por los Derechos Civiles c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1195, iniciado el 3/9/2001.

122. “Express Rent a Car SA y otros c/ GCBA y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1222, iniciado el 28/9/2001.

123. “Villegas Héctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1254, iniciado el 7/11/2001.

124. “Unión Transitoria de Agentes SA y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1268, iniciado el 16/11/2001.

125. “Villegas, Héctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1276, iniciado el 21/11/2001.

126. “De Cristóbal de Sieber, Graciela Esther c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1300, iniciado el 5/12/2001.

127. “Bustelo, María Cecilia c/ GCBA – Secretaría de Educación – s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1328, iniciado el 20/12/2001.

128. “De Cristóbal de Sieber, Graciela Esther c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1530, iniciado el 22/5/2002.

129. “Sound Garage SA c/ GCBA s/ amparo – acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1540, iniciado el 29/5/2002.

130. “Valdés, Eduardo Félix c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1542, iniciado el 31/5/2002.

131. “Kismer de Olmos, Raquel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad – amparo”, expte. n° 1685,iniciado el 20/9/2002.

132. “Gordillo, Agustín Alberto c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1867, iniciado el 21/10/2002.

133. “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1947, iniciado el 6/12/2002.

134. “Aiello, Marcelo Gustavo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 1954, iniciado el 12/12/2002.

135. “López Fretes, Gustavo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2302, iniciado el 19/5/2003.

136. “NATACHA SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2309, iniciado el 26/5/2003.

137. “Asociación por los Derechos Civiles (A.D.C.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2490, iniciado el 12/8/2003.

138. “Leibinstein Perla Aída y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2533, iniciado el 18/9/2003.

139. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2535, iniciado el 18/9/2003.

140. “Macbar SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2577, iniciado el 22/10/2003.

141. “Oliveto, Noemí Flavia y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2660, iniciado el 18/12/2003.

142. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2671, iniciado el 19/12/2003.

143. “Asociación Argentina de Compañías de Seguros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 2953, iniciado el 22/3/2004.

144. “Colegio de Procuradores de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3032, iniciado el 13/4/2004.

145. “Rodríguez Simón, Fabián c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3055, iniciado el 20/4/2004.

146. “Gabas, Alberto Aníbal c/ GCBA (Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3077, iniciado el 6/5/2004.

147. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3103, iniciado el 27/5/2004.

148. “Highton, Federico Roberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3134, iniciado el 15/6/2004.

149. “Asociación de la Banca Especializada, Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3136, iniciado el 18/6/2004.

150. “Pena de Biglia, Norma Nélida y otra c/ GCBA s/ amparo y acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3223, iniciado el 20/8/2004.

151. “Asociación Gremial de Psiquiatras de la Capital Federal y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3245, iniciado el 2/9/2004.

152. “Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417, iniciado el 28/10/2004.

153. “Cáttedra, Ricardo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3570, iniciado el 24/11/2004.

154. “FEDECAMARAS c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3725, iniciado el 28/12/2004.

155. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3881, iniciado el 9/3/2005.

156. “Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) y otros c/ Ministerio Público – Asesor General Tutelar s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3975, iniciado el 13/5/2005.

157. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4172, iniciado el 1/9/2005.

158. “Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4250, iniciado el 19/9/2005.

159. “Echegaray, Patricio y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4286, iniciado el 12/10/2005.

160. “Viale, Enrique Matías y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4353, iniciado el 24/11/2005.

161. “Gigacable SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4627, iniciado el 16/3/2006.

162. “Picasso, Mario Luis Juan c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4681, iniciado el 19/4/2006.

163. “Bandieri, Luis María y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4795, iniciado el 3/7/2006.

164. “Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4796, iniciado el 4/7/2006.

165. “Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4807, iniciado el 10/7/2006.

166. “Tórtora, Carlos Alfredo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4884, iniciado el 4/9/2006.

167. “Partido El Movimiento de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4922, iniciado el 20/10/2006.

168. “Gullco, Hernán Victor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4929, iniciado el 27/10/2006.

169. “Gullco, Hernán Victor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4930, iniciado el 27/10/2006.

170. “Asociación Civil para la Defensa – en el ámbito Federal e Internacional – de Derechos (DE.FE.IN.DER.) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4948, iniciado el 8/11/2006.

171. “Urbano, Antonio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4973, iniciado el 22/11/2006.

172. “Asociación Civil Comisión de Vecinos de Flores c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 4983, iniciado el 24/11/2006.

173. “Maccarone, Nicolás c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5011, iniciado el 6/12/2006.

174. “Pizzería Paraná SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5126, iniciado el 28/12/2006.

175. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5155, iniciado el 8/2/2007.

176. “Unión de Músicos Independientes Asociación Civil c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5167, iniciado el 15/2/2007.

177. “Dosch, Sandra Elena y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5199, iniciado el 14/3/2007.

178. “Gas y Gas SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5248, iniciado el 12/4/2007.

179. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5296, iniciado el 26/4/2007.

180. “Ministerio Público – Defensor General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5460, iniciado el 7/9/2007.

181. “Brusca, Vicente c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5466, iniciado el 11/9/2007.

182. “Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5467, iniciado el 11/9/2007.

183. “Corporación de rematadores y corredores inmobiliarios – Mutual c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5520, iniciado el 16/10/2007.

184. “Sidoli, Osvaldo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5524, iniciado el 17/10/2007.

185. “Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5541, iniciado el 30/10/2007.

186. “Hourest, Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5640, iniciado el 13/12/2007.

187. “Ministerio Público – Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5726, iniciado el 1/2/2008.

188. “Finoli, Micaela c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5851, iniciado el 27/3/2008.

189. “Asociación de Empleados del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5852, iniciado el 27/3/2008.

190. “Banfi, Enrique Roberto y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5869, iniciado el 11/4/2008.

191. “Martínez, Carlos Eduardo y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5908, iniciado el 30/4/2008.

192. “De Giacomo, Juan Carlos c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5921, iniciado el 7/5/2008.

193. “Laferrére de Elia, Mariana de c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5923, iniciado el 9/5/2008.

194. “Álvarez, Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5937, iniciado el 19/5/2008.

195. “Boschiazzo, Omar Héctor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5938, iniciado el 19/5/2008.

196. “Asociación de Psicólogos del GCBA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5942, iniciado el 20/5/2008.

197. “Editorial Médica Panamericana Sociedad Anónima, Comercial y Financiera c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5967, iniciado el 30/5/2008.

198. “Brik, Daniel Jorge c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 5968, iniciado el 30/5/2008.

199. “Alián, Ofelia Dora y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6083, iniciado el 15/8/2008.

200. “Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6094, iniciado el 20/8/2008.

201. “Boico, Roberto José c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6136, iniciado el 8/9/2008.

202. “Ministerio Público – Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153, iniciado el 26/9/2008.

203. “Acebedo, Horacio Néstor c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6218, iniciado el 13/11/2008.

204. “Barilati, Juan Ignacio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6278, iniciado el 11/12/2008.

205. “Zurcher, Silvia Adelina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6296, iniciado el 15/12/2008.

206. “Calcaterra, Rubén Alberto c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6336, iniciado el 18/12/2008.

207. “Asociación Civil Alianza para el Uso Racional de Envases en Argentina (AUREA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6370, iniciado el 30/12/2008.

208. “Di Filippo, Facundo y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6371, iniciado el 2/2/2009.

209. “Barilati, Juan Ignacio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6490, iniciado el 17/4/2009.

210. “Construcsur SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6672, iniciado el 30/6/2009.

211. “Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6863, iniciado el 12/11/2009.

212. “VALOT S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6942, iniciado el 18/12/2009.

213. “Asociación de Hoteles, Restaurantes, Confiterías y Cafés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7059, iniciado el 9/2/2010.

214. “Cámara de Empresarios de Discotecas y Entretenimientos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7089, iniciado el 22/2/2010.

215. “Cingolani, Lisandro Esteban y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad expte. n° 7146 ", iniciado el 17/3/2010.

216. “Asociación REDI (Red por los derechos de las personas con discapacidad) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7165, iniciado el 26/3/2010.

217. “Asociación de Trabajadores del Estado (A.T.E.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7240, iniciado el 28/4/2010.

218. “Servicio Escalada S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7316, iniciado el 28/5/2010.

219. “Expendedoras Preservar S.A. y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7456, iniciado el 12/7/2010.

220. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7475, iniciado el 2/8/2010.

221. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7629, iniciado el 24/9/2010.

222. “Cámara de Hoteles y Afines de la Capital Federal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7769, iniciado el 7/12/2010.

223. “Carlos Eugenio, Nazareth Muniagurria y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7838, iniciado el 3/1/2011.

224. “Asociación de Hoteles, Restaurantes, Confiterías y Cafés de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 7907, iniciado el 17/2/2011.

225. “Unión de Consumidores de Argentina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8002, iniciado el 15/4/2011.

226. “Corti, Arístides Horacio María y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8009, iniciado el 25/4/2011.

227. “García, Analía Viviana y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8032, iniciado el 4/5/2011.

228. “Pastor de Bonafini, Hebe y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8038, iniciado el 6/5/2011.

229. “Fornasari, N. Fabio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8147, iniciado el 13/6/2011.

230. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8362, iniciado el 26/9/2011.

231. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8486, iniciado el 6/12/2011.

232. “Sanseverino, Pablo y otro c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8501, iniciado el 13/12/2011.

233. “Raffo, Julio César y otros c/ Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8511, iniciado el 16/12/2011.

234. “Confederación Farmacéutica Argentina (COFA) y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8590, iniciado el 28/12/2011.

235. “Colegio Oficial de Farmacéuticos y Bioquímicos de la CABA y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8596, iniciado el 29/12/2011.

236. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8597, iniciado el 1/2/2012.

237. “Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8696, iniciado el 12/3/2012.

238. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8730, iniciado el 23/3/2012.

239. “Explotaciones Coloniales SRL y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8745, iniciado el 29/3/2012.

240. “Gil Domínguez, Andrés Favio c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8775, iniciado el 16/4/2012.

241. “Sindicato de Trabajadores de Juegos de Azar, Entretenimiento, Esparcimiento, Recreación y afines de la República Argentina (A.L.E.A.R.A.) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8790, iniciado el 24/4/2012.

242. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8802, iniciado el 26/4/2012.

243. “Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8824, iniciado el 10/5/2012.

244. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8852, iniciado el 22/5/2012.

245. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8856, iniciado el 24/5/2012.

246. “Paz, Griselda Adriana y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8910, iniciado el 11/6/2012.

247. “Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad de Buenos Aires (CUCICBA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 8940, iniciado el 21/6/2012.

248. “Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9066, iniciado el 21/8/2012.

249. “Anapios, Ernesto c/ Consejo Profesional de Ciencia Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9134, iniciado el 10/9/2012.

250. “Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9275, iniciado el 31/10/2012.

251. “Durán, Pablo Fernando c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9347, iniciado el 28/11/2012.

252. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9552, iniciado el 8/3/2013.

253. “Ludueña, José Luis y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9577, iniciado el 22/3/2013.

254. “Eliguieta, Miguel A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9578, iniciado el 22/3/2013.

255. “Piñero, Alicia Nilda c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9743, iniciado el 21/5/2013.

256. “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9764, iniciado el 31/5/2013.

257. “Cardenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9884, iniciado el 5/7/2013.

258. “Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 9893, iniciado el 10/7/2013.

259. “Fernández, Daniel Raúl c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10397, iniciado el 20/11/2013.

260. “Fiscal General de la CABA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10721, iniciado el 5/3/2014.

261. “Asociación Argentina de Compañías de Seguros (“AACS”) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10830, iniciado el 28/3/2014.

262. “Duarte, Graciela Natalia y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10861, iniciado el 3/4/2014.

263. “Bianchi, Rubén Darío y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 10980, iniciado el 14/5/2014.

264. “Partido El Movimiento s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11127, iniciado el 10/7/2014.

265. “Oliveto Lago, Paula Mariana y otro c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11327, iniciado el 4/9/2014.

266. “Fernández, Daniel Raúl c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11475, iniciado el 7/10/2014.

267. “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11511, iniciado el 21/10/2014.

268. “Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 11563, iniciado el 5/11/2014.

269. “Compañía Sudamericana de Gas Sociedad Anónima (COSUGAS) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12170, iniciado el 23/4/2015.

270. “Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12210, iniciado el 6/5/2015.

271. “Cámara de Garages, Estacionamiento y Actividades Afines de la República Argentina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12222, iniciado el 11/5/2015.

272. “Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y su acumulado Unión Argentina de Prestadores de Servicios Gerontológicos c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12593, iniciado el 26/8/2015.

273. “Karma Luz S.R.L. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12611, iniciado el 2/9/2015.

274. “Unión Argentina de Prestadores de Servicios Gerontológicos c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12638, iniciado el 10/9/2015.

275. “Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 12864, iniciado el 23/11/2015.

276. “Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal – AIPH – c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13145, iniciado el 18/3/2016.

277. “Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13232, iniciado el 13/4/2016.

278. “Della Mora, Richard c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13323, iniciado el 13/5/2016.

279. “Bolsatodo S.R.L. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13333, iniciado el 17/5/2016.

280. “Oser Roldán, Horacio Rodolfo Fermín c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13360, iniciado el 18/5/2016.

281. “Ministerio Público – Fiscalía General de la CABA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13731, iniciado el 1/9/2016.

282. “Britos, Astrid Sofia c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13735, iniciado el 2/9/2016.

283. “El Baile SRL c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13835, iniciado el 29/9/2016.

284. “Alfa Lince S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 13967, iniciado el 7/11/2016.

285. “Genta, Cecilia Valeria c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14059, iniciado el 29/11/2016.

286. “Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14174, iniciado el 8/2/2017.

287. “Di Teodoro, Juan Manuel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14467, iniciado el 31/5/2017.

288. “Sanitarios San José S.A. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14548, iniciado el 26/6/2017.

289. “Ebekian, Carlos Eduardo c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14732, iniciado el 6/9/2017.

290. “Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 14807, iniciado el 10/10/2017.

# También puede consultar:

Boletines de jurisprudencia

Buscador de sentencias

Últimas sentencias

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

# TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

## INTEGRACIÓN 2018

Dra. Inés M. Weinberg | Presidente
Dra. Ana María Conde | Vicepresidente
Dr. José Osvaldo Casás
Dra. Alicia E. C. Ruiz
Dr. Luis Francisco Lozano

# ÁREA DE JURISPRUDENCIA

Secretaria Judicial en Asuntos Originarios
Dra. Alejandra Tadei

Secretaria Letrada
Dra. María Florencia Ghirardi

Prosecretaria Letrada
Dra. Gabriela L. Alonso

Equipo de trabajo
Dra. María Agostina Sabatino Arias
Dra. Victoria Moura
Dra. Paola Godetti
Dr. Manuel Gallo

Área de Comunicación
Lic. Adela Pinzón

Diseño
Dg. Leticia Hilén Szpolski

Tribunal Superior
de Justicia
Ciudad Autónoma de Buenos Aires